DI UNA NUOVA DENOMINAZIONE

DEL COSIDDETTO

DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO

E DEI SUOI EFFETTI FONDAMENTALI

EDUARDO CIMBALI

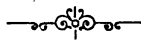
DI UNA NUOVA DENOMINAZIONE

DEL COSIDDETTO

DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO

E DE' SUOI EFFETTI FONDAMENTALI

SECONDA EDIZIONE

CON PREFAZIONE E POLEMICA

ROMA
FRATELLI BOCCA, EDITORI
Via del Corso, 216-217

1893

PREFAZIONE

Questo lavoro fu pubblicato nello Spedalieri *(Numero 5, marzo 1892).*

Convinto della grande importanza della questione da me sollevata, volli richiamare su di essa l'attenzione de' nostri migliori giuristi col provocare il loro autorevole giudizio.

Molti, con isquisita gentilezza, della quale pubblicamente li ringrazio, corrisposero al mio appello, non disdegnando di scendere con me a discutere tutti gli aspetti della questione.

Non potevo lusingarmi certamente che tutti fossero del mio avviso. Solo mirai a promuovere, nell'interesse stesso della scienza, un'utile discussione per confermarmi di più nelle mie idee o per correggerle, occorrendo, con l'ajuto de' suggerimenti altrui.

De' numerosi giudizi avuti, alcuni furono decisamente a me favorevoli; altri in parte favorevoli ed in parte contrarî; altri, infine, decisamente contrarî.

Lieto di quelli favorevoli, non mi inorgoglii. Nè, d'altra parte, mi dolsi di quelli contrarî perchè essi mi diedero l'occasione di tornare alla carica e di approfondire le mie ricerche.

Nello stesso Spedalieri *(N. 7, settembre 1892) li pubblicai integralmente tutti, lasciando, per non guastarli in alcun modo, la forma epistolare con cui mi erano giunti. Mi permisi, però, di rispondere a tutte le osservazioni in contrario avute, discutendole con quell'ampiezza che la materia richiedeva.*

Qui ora ripubblico e il lavoro principale e la polemica seguitane, e sarò lieto se altre voci autorevoli verranno a fecondare il degno soggetto, concorrendo, così, a togliere definitivamente un grosso equivoco, causa principale, secondo me, dei mancati progressi del Diritto internazionale.

Roma, 25 dicembre 1892.

EDUARDO CIMBALI.

PARTE PRIMA

I.

Se, nella scienza del Diritto, vi ha denominazione, che non risponda affatto alla materia alla quale si è attribuita, essa è quella di *Diritto internazionale privato.*

Per convincerci pienamente di ciò ci è bastata una semplicissima osservazione, che, appunto perchè semplicissima, noi non arriviamo a comprendere come mai sia affatto sfuggita a tutti gli scrittori che più o meno competentemente si sono occupati della grave quistione.

Qualunque scrittore di Diritto internazionale voi consultiate, non ne troverete uno che, parlandovi dei soggetti di questa scienza, non affermi in modo assoluto che essi sieno gli Stati. Questo è un punto della scienza in cui, per quanto raro, è unanime l'accordo. E non potrebbe essere diversamente, perchè, per poco che si dubitasse che i soli soggetti del Diritto internazionale fossero gli Stati, noi crediamo di non esagerare se affermiamo che questa scienza non avrebbe più ragione di esistere. Togliendo gli Stati, nel mondo, non restano che gli uomini, individualmente consi-

derati. Ora gli uomini, come tali, possono essere soggetti di Diritto pubblico e privato interno, ma mai di Diritto internazionale. Dunque questo esiste per regolare i rapporti della vita degli Stati, non quelli della vita degli uomini.

Intanto gli scrittori, con grande superficialità, osano denominare *Diritto internazionale privato* quella materia che mira a regolare i rapporti che un semplice privato *cittadino* - notate bene - viene a stringere con altri privati *cittadini* appartenenti a Stati stranieri. Essi non si sono ancora lontanamente accorti della stridentissima contraddizione che esiste tra ciò e l'affermare che *soggetti del Diritto internazionale sono gli Stati.*

In tal modo, nell'ipotesi più benigna, vengono evidentemente ad ammettere che soggetti del Diritto internazionale non sono soltanto gli Stati, ma anche i semplici privati cittadini. Ed allora, perchè, nello indagare quali sieno i soggetti del Diritto internazionale, i pubblicisti non ci hanno detto che essi sono, non gli Stati soltanto, ma gli Stati e i privati cittadini? Perchè non ci hanno detto che il Diritto internazionale non è soltanto norma dei rapporti della vita degli Stati, ma anche di quella degli uomini? cioè nè l'una nè l'altra cosa? cioè il caos e l'anarchia?

Non è possibile ammettere che nello stesso tempo siano riconosciuti come soggetti del Diritto internazionale e Stati e privati cittadini. Potrà essere sempre quistione circa il sapere se gli Stati, ai quali bisogna riconoscere la personalità internazionale, debbano essere costituiti da popoli della medesima nazionalità o anche di nazionalità opposte, della medesima razza o anche di razze opposte, se debbano essere sempre *legittimi* o possano essere anche *arbitrari*. [1] Ma dovrà sempre escludersi che semplici privati cittadini possano essere elevati e riconosciuti come soggetti di Diritto interna-

[1] V. EDUARDO CIMBALI, *Lo Stato secondo il Diritto internazionale universale* con prefazione di P. PRADIER-FODÉRÉ. Roma, Fratelli Bocca editori, 1891.

zionale. Questo non conosce che Stati nel mondo. Nessun rapporto, quindi, è tenuto a regolare, all'infuori di quelli che si stringono tra gli Stati.

Finchè il mondo sarà una *società di più Stati* fra loro indipendenti, e non un *solo Stato di uomini,* noi avremo sempre e *Diritto internazionale* e *Diritto pubblico e privato interno* di ogni Stato. Soggetti *veri* e *soli* dell'uno saranno tutti indistintamente gli Stati *legittimi;* soggetti dell'altro saranno i cittadini di ogni singolo Stato. In una strana e irrealizzabile ipotesi in cui l'umanità costituisse un solo Stato di uomini e non più una società di più Stati, il Diritto internazionale non avrebbe più ragione di esistere - perchè i soli e veri soggetti, i cui *soli* rapporti esso è chiamato a regolare, non esisterebbero più: - ma nemmeno in tale ipotesi potrebbe dirsi che gli uomini, per quanto cittadini di una patria vasta ed universale come tutto il mondo, sarebbero soggetti di Diritto internazionale. Allora avremmo ogni uomo soggetto di *unico, comune* ed *universale* Diritto pubblico e privato, invece che soggetto del Diritto pubblico e privato di un singolo Stato, ma mai soggetto di Diritto internazionale.

L'attuale denominazione di Diritto privato internazionale, dunque, attribuita alla materia, che studia di stabilire i rapporti tra semplici privati cittadini di uno Stato e semplici privati cittadini di Stati stranieri, è assolutamente sbagliata, arbitraria.

II.

Ma dire che la denominazione di Diritto internazionale privato non corrisponde affatto alla materia alla quale si è attribuita, non significa che questa materia non sussista. Tutt'altro. Per una infinità di motivi, che qui è assolutamente inutile enumerare, si sa che ogni cittadino di ogni determinato Stato non si limita a svolgere la sua varia attività nei confini del

suo Stato, ma anche presso altri Stati *e con cittadini* di questi. Da ciò l'assoluta necessità della materia che ne disciplini gli atti. Ma che cosa è, e come si deve denominare codesta materia?

Si comprende facilmente che l'individuo, i cui atti bisogna regolare, non è una persona morale, ma fisica, non è uno Stato, ma un uomo. Dunque è evidente che la denominazione che bisogna dare alla materia, che tali atti di semplici uomini e non di Stati regola, deve esser tale che faccia vedere che si tratta propriamente di atti di uomini e non di Stati. Dandole, come si è fatto finora, la denominazione di Diritto internazionale privato, chi ha cervello capisce subito che non di atti di uomini si tratterebbe, ma di veri Stati.

È vero, sì, che l'individuo, i cui atti bisogna regolare, è un cittadino *straniero,* ma ciò non toglie menomamente che sia sempre un semplice uomo e non uno Stato.

Dunque, potremo chiamare la materia che regola gli atti del cittadino di uno Stato all'estero, non già, come erroneamente si è fatto finora, Diritto internazionale privato - la qual cosa suppone rapporti tra Stato e Stato - sibbene *Diritto dello straniero.*

Specificheremo subito l' indole di questo Diritto dello straniero.

Lo *straniero,* qualunque sia per essere lo Stato in cui abbia fissata la sua dimora, nessuno di quegli atti, pel cui esercizio è assolutamente richiesta la qualità di *cittadino,* può mai compiere. Questi atti sono quelli che costituiscono la materia dei *Diritti politici. I Diritti politici sono il Diritto esclusivo del cittadino.* Se i Diritti politici fossero un Diritto comune ed eguale tanto per *cittadini* quanto per *stranieri,* l'umanità non sarebbe più divisa in tanti Stati fra loro indipendenti, ma costituirebbe invece unico Stato in cui i cittadini non sarebbero più gli Stati, ma gli uomini. Ed, in vero, che bisogno ci sarebbe di avere una umanità divisa in più Stati quando un uomo, per pura accidentalità, trovandosi in qualsiasi punto della terra, potesse liberamente e legittimamente compiere tutti quegli atti che co-

stituiscono la materia dei Diritti politici? In questo caso non si avrebbero più *cittadini* e *stranieri,* ma cittadini di unico Stato: il mondo.

Ben diversa, però, è la realtà. La realtà è che l'umanità è divisa in più Stati fra loro indipendenti; onde, per innumerevoli necessità economico-sociali, avviene che in ogni Stato vi siano *cittadini e stranieri*: cittadini coll'esclusivo esercizio dei Diritti politici e stranieri assolutamente privi di siffatti diritti.

Ora, se i diritti politici sono un diritto esclusivo del cittadino, è evidente che in qualsiasi Stato non potrà mai esservi un *Diritto politico dello straniero.*

Ma lo straniero, se non può in alcun modo ed in nessun luogo compiere atti che si riferiscono all'esercizio della sovranità dello Stato in cui può dimorare - atti, cioè, che costituiscono il godimento dei diritti politici; - può benissimo compiere degli atti che si riferiscono ai propri affari personali, atti che costituiscono il godimento del *Diritto privato.*

Se in qualsiasi Stato si comprende lo straniero privo del *Diritto politico,* è impossibile concepirlo privo del *Diritto privato.* Si può concepire l'assenza, la non dimora dello straniero in un qualsiasi Stato; ma, se vi è presente, se vi dimora, esso deve avere assolutamente un *Diritto privato.* Senza il Diritto politico lo straniero può benissimo vivere e fare i suoi affari in uno Stato; senza il Diritto privato egli non può muoversi, non può vivere: il *Diritto privato è la vita dello straniero.* Lo straniero senza Diritto privato sarebbe un vegetale, non un uomo.

Vedremo appresso quale sarà codesto Diritto privato dello straniero: se debba essere in tutto o in parte quello del proprio Stato o quello dello Stato in cui trovasi. Per ora ci basti tener fermo il principio che *lo straniero, qualunque sia per essere lo Stato in cui abbia fissata la sua dimora, possiede un Diritto privato.*

Ora, se lo straniero può in ogni Stato compiere degli atti che si riferiscono ai suoi affari individuali, atti che costituiscono la materia del Diritto privato; se, in altri termini, lo

straniero ha un Diritto privato, noi denomineremo *Diritto privato dello straniero* la materia che regola tali atti.

E poichè il Diritto privato dello straniero, una volta ammesso, deve valere in tutti gli Stati del mondo, noi denomineremo tale materia *Diritto privato universale dello straniero.*

III.

Gli scrittori, denominando *erroneamente* Diritto privato internazionale la materia che noi, in omaggio alle più elementari verità scientifiche, denominiamo *Diritto privato dello straniero,* hanno fatto ciò nel senso il più esteso di tale denominazione comunemente accettata, comprendendovi, cioè, oltre i principî di Diritto, che regolano le relazioni *civili* e *commerciali* tra individui di diverse nazionalità e le relative *procedure giudiziarie,* anche *quelli riguardanti il Diritto di punire e le materie penali (Reati commessi all'estero o da stranieri – Estradizioni, Procedimenti criminali,* ecc.). [1]

Ma, per noi, anche un tal sistema è completamente sbagliato.

Si può ammettere di comprendere nella falsa denominazione *Diritto internazionale privato* i principî di Diritto che regolano le relazioni *civili* e *commerciali* tra individui di diverse nazionalità e le relative *procedure giudiziarie,* ma deve essere assolutamente respinto il sistema di comprendervi anche quelli riguardanti il *Diritto di punire e le materie penali.*

Il Diritto privato non è la medesima cosa che il Diritto penale. Il Diritto privato è il *riconoscimento* dei Diritti naturali dell'uomo. Il Diritto penale ne è la *tutela,* la *guarentigia.*

[1] Vedi MANCINI, *Relazione preliminare intorno l'utilità di rendere obbligatorie per tutti gli Stati, sotto la forma di uno o più trattati internazionali, alcune regole generali del Diritto internazionale privato per assicurare la decisione uniforme dei conflitti tra le differenti legislazioni civili e criminali,* I, Estratto dal *Filangieri,* anno I, agosto 1876.

Ora come sarebbe un errore il comprendere nel Diritto privato del cittadino di uno Stato il Diritto penale del cittadino del medesimo Stato; del pari è errore il comprendere nel *Diritto privato dello straniero* i principî riguardanti il Diritto di punire e le materie penali.

Taluni, compreso il gravissimo errore di confondere due materie assolutamente opposte, si sono creduti nella stretta necessità di separare dal falsamente denominato *Diritto internazionale privato* i principî riguardanti il *Diritto di punire e le materie penali,* trattandoli a parte, come una materia quasi indipendente. E di ciò devono essere lodati. Ma, sfuggendo a tale errore, sono, disgraziatamente, incorsi anch'essi in un altro di *falsa denominazione* della materia separata e trattata a parte. Essi, colla medesima superficialità con cui si è comunemente denominato *Diritto privato internazionale* la materia che deve denominarsi *Diritto privato dello straniero,* hanno denominato *Diritto penale internazionale* la materia che riguarda *il Diritto di punire e le materie penali.*

Codesta denominazione della materia del diritto di punire è anche essa completamente errata, perchè anche qui – e gli scrittori che ci hanno preceduti doveano bene accorgersene – non trattasi di punire reati compiuti da *Stati* contro *Stati,* ma di reati di *cittadini* di uno Stato contro *cittadini* di un altro Stato; non di reati i cui autori siano *Stati,* ma di reati i cui autori sono *privati cittadini;* non di reati *internazionali,* ma di reati *individuali.* E, se così è, e non può essere diversamente, con quale logica si è osato denominare *Diritto penale internazionale* una materia in cui trattasi della punizione di reati di semplici privati *cittadini?* È vero, sì, che questi privati cittadini, i cui reati trattasi di punire, sono *stranieri* allo Stato in cui si siano resi delinquenti. Ma ciò non toglie in alcun modo il fatto che sono *cittadini* e non *Stati.*

Dunque, se alla materia che tratta dei reati dei cittadini di uno Stato in territorio straniero, o meglio dei reati dello *straniero,* vuolsi dare una denominazione, questa deve essere esattamente corrispondente ai soggetti i cui atti criminosi bi-

sogna punire, non in aperta opposizione. Ed in aperta opposizione a tali soggetti è la denominazione *Diritto penale internazionale*. Questa denominazione fa evidentemente supporre che gli esseri, i cui reati bisogna punire, siano Stati, non già semplici privati cittadini.

Ma qual è la vera denominazione da dare alla nuova materia di cui ci occupiamo? Appunto perchè autori dei reati compiuti in uno Stato sono anche privati cittadini stranieri, noi denomineremo adesso *Diritto penale dello straniero* la materia chiamata a punire tali reati.

E, poichè il Diritto penale dello straniero, una volta stabilito quale debba essere, deve valere in tutti gli Stati del mondo, noi denomineremo tale materia *Diritto penale universale dello straniero.*

IV.

Così noi in ogni Stato abbiamo un *Diritto privato del cittadino* ed un *Diritto privato dello straniero;* un *Diritto penale del cittadino* ed un *Diritto penale dello straniero.*

Di quel che debba essere il Diritto privato e penale del cittadino di uno Stato, giudice competente a decidere è lo stesso Stato. Ogni Stato in forza del suo diritto d' indipendenza è libero di dare ai propri cittadini quelle leggi civili e penali che a lui esclusivamente piacciano, e senza che nessun altro Stato abbia la più piccola parte di diritto di esercitarvi una qualsiasi influenza. Ma di quel che debba essere il Diritto privato e penale dello straniero, giudice competente a dirlo è egualmente lo Stato in cui lo straniero dimora?

Questa dimanda, ci conduce ad esaminare la quistione se il *Diritto privato e quello penale dello straniero* detti dagli altri scrittori *Diritto privato internazionale,* sieno o no delle scienze autonome, con principî proprî ed indipendenti da quello che in contrapposto al così detto Diritto internazionale privato si è chiamato *Diritto internazionale pubblico.*

Lo straniero, per il solo fatto di dimorare in uno Stato che non è il suo e di svolgere ivi la sua privata attività, non perde mica la sua qualità di cittadino dello Stato al quale appartiene. Qualunque sia per essere il punto della terra in cui si trovi, il cittadino apparterrà sempre allo Stato di cui è membro, fino a quando non avrà in modo legittimo sciolto il vincolo di cittadinanza che lo lega ad esso. Se fosse diversamente, nessun uomo, al quale preme di conservarsi cittadino del proprio Stato, oserebbe mettere un piede fuori del territorio del medesimo. Sicchè non più rapporti fra cittadini di uno Stato e cittadini di altri Stati avremmo, ma isolamento.

D'altro canto, lo Stato, nel territorio del quale lo straniero viene a fissare la sua dimora ed a svolgere la sua attività, è *sovrano,* padrone cioè di dominarvi senza alcun riguardo a leggi ed istituzioni di qualsiasi altro Stato. Quindi, la gran quistione di sapere quale debba essere il *Diritto privato dello straniero:* se debba essere in tutto od in parte quello dello Stato al quale appartiene lo straniero o quello dello Stato in cui si trova, se quello suo *nazionale* o quello *territoriale.*

Non è questo il momento di risolvere una sì grave quistione. Ma intanto cominciamo dall'affermare che essa non è una quistione che interessa esclusivamente questo o quello Stato, ma tutti indistintamente gli Stati. La soluzione di essa, quindi, non bisogna chiederla al *Diritto privato interno* di ciascuno Stato, ma al Diritto che regola i rapporti della vita di tutti gli Stati, al *Diritto internazionale universale.*

Se lo straniero, per la semplicissima accidentalità di dimorare in uno Stato e di compiervi un atto di Diritto privato, non cessa un solo istante di essere membro dello Stato al quale appartiene, è evidente che, per quanto sovrano possa essere, non sarà mai lo Stato, nel cui territorio esso si trova, quello che avrà il supremo ed esclusivo potere di dettare le leggi che debbono regolare i suoi atti di Diritto privato.

Ogni Stato ha l'assoluto diritto di regolare come a lui pare e piace tutti gli atti della vita privata dei cittadini che

sono suoi, mai quelli di individui che non gli appartengono. E individui che non gli appartengono in alcun modo sono gli stranieri, che più o meno permanentemente dimorano e compiono degli atti di Diritto privato nel suo territorio.

Obbligare uno straniero a sottoporsi a leggi private che non sono quelle dello Stato al quale appartiene è, secondo noi, violare il diritto d'indipendenza di questo Stato; diritto d'indipendenza che dà ad ogni Stato il diritto di pretendere che i propri cittadini non obbediscano ad altre leggi private che a quelle che esso ha dettate per essi.

La conseguenza inevitabile che da ciò deriva è questa. Il *Diritto privato dello straniero,* il Diritto che regola gli atti della vita privata dello straniero, il falsamente detto Diritto internazionale privato, non è un capitolo del Diritto privato interno di ogni Stato, ma un capitolo del Diritto internazionale universale. Non è quindi nei codici di Diritto privato dei vari Stati che deve consacrarsi il Diritto privato dello straniero, ma in un *trattato* internazionale, per adesso, nel codice di Diritto internazionale universale nell'epoca fortunata in cui i rapporti della vita dei popoli saranno soggetti ai dettami del Diritto e non più all'arbitrio della forza.

Ma quale è la parte del Diritto internazionale universale in cui deve trattarsi del Diritto privato dello straniero? Quella in cui sono ricercati i diritti che derivano ad ogni Stato dal diritto d'indipendenza.

Tra i diritti d'indipendenza che competono ad ogni Stato vi ha quello che noi chiamiamo *Diritto di legislazione privata.* Ebbene: nella parte della nostra scienza, in cui si parla di questo, il *Diritto privato dello straniero* trova il suo vero e legittimo posto.

Invero: diritto di legislazione privata non può significare per ogni Stato diritto di disporre di persone e di cose che non son sue, ma di persone e cose proprie. E poichè in ogni Stato, insieme al cittadino v'è pure lo straniero, e per questo ci deve essere una legge che ne regoli gli atti di Diritto privato, così là dove si parla del diritto di legislazione privata

degli Stati, si deve pur parlare del Diritto privato dello straniero che si trova in tutti gli Stati.

Se, per ogni Stato, diritto di legislazione privata potesse significare diritto di disporre in modo assoluto di tutte indistintamente le persone che si trovano nel suo legittimo territorio – e di cittadini e di stranieri; – allora nessun bisogno ci sarebbe di preoccuparsi menomamente della condizione giuridica degli stranieri. Ma ciò non può umanamente accadere, perchè disporre della personalità degli stranieri è violare secondo noi l'indipendenza degli Stati ai quali appartengono.

Dunque, là, dove si parla del diritto di legislazione privata degli Stati, si deve necessariamente parlare del Diritto privato dello straniero. In cotal luogo, il ricordo del Diritto privato dello straniero farà comprendere ad ogni Stato che il diritto di legislazione privata è assoluto soltanto per i propri cittadini, non già per tutti indistintamente gl'individui abitanti nel proprio territorio, per cittadini e stranieri.

Lo stesso ragionamento che abbiamo fatto pel *Diritto privato dello straniero* può aver luogo anche pel *Diritto penale* dello stesso *straniero.*

Il Diritto penale dello straniero, anch'esso non è che un semplice capitolo del Diritto internazionale universale, un capitolo il cui posto è in quella parte dello stesso Diritto internazionale in cui si tratta del *Diritto di legislazione criminale degli Stati.*

Nella materia di cui ci occupiamo, trattandosi di reati compiuti in uno Stato da stranieri e non da cittadini, spetta al Diritto internazionale lo stabilire quale debba essere il Diritto penale da applicarsi: se, in tutto o in parte, debba essere quello dello Stato in cui il reato ha avuto luogo o quello dello Stato al quale il delinquente appartiene.

Il Diritto penale interno di ogni Stato, per sè stesso, non ha autorità per dire se esso debba obbligare o no lo straniero. Questo còmpito appartiene esclusivamente al Diritto internazionale universale, ed in quella parte, ripetiamo, in cui si tratta del *Diritto di legislazione criminale degli Stati.*

Come in quella parte che tratta del diritto di legislazione privata degli Stati, il Diritto internazionale è chiamato a stabilire se cotal Diritto si debba estendere anche a riguardo degli stranieri o limitarsi ai soli cittadini; così, nella parte che tratta del diritto di legislazione criminale, esso è egualmente chiamato a stabilire se questo debba estendersi anche a riguardo degli stranieri o limitarsi esclusivamente ai cittadini.

Ci occuperemo subito di siffatte quistioni. Contentiamoci per ora di affermare che tanto il Diritto privato quanto il Diritto penale dello straniero, comunemente ed a gran torto considerati come unica materia sotto la falsa denominazione di Diritto internazionale privato, non sono delle scienze autonome ed indipendenti. Essi sono semplici rami del Diritto internazionale universale. Trattarli separatamente, considerandoli come scienze autonome, come si è fatto finora, si è o ignorare o rinnegare la scienza madre.

Non si può considerare come scienza autonoma una materia che non ha vita propria; una materia che, per muoversi, ha bisogno dello spirito di altre; una materia che nessuna regola, nessun principio può stabilire senza l'altrui soccorso. In tali condizioni si trova il falsamente detto Diritto internazionale privato.

Come sarebbe un grosso errore considerare in Diritto civile quale scienza indipendente una qualsiasi delle molteplici parti nelle quali si divide – il matrimonio, le obbligazioni, le successioni, la proprietà, ad esempio; – del pari una gran demenza è stata il considerare il falsamente detto Diritto internazionale privato come scienza indipendente dal Diritto internazionale universale.

Si tratti pure a parte, una tal materia, ed in innumerevoli e mastodontici volumi, come fuori Italia ha fatto il Laurent, e dentro minaccia di fare il Fiore, ma si smetta dall'illogico ed antiscientifico sistema di considerarla ed elevarla a scienza indipendente.

Anche in Diritto civile vediamo trattare a parte tutti i suoi varî istituti. Ma ciò mai colla folle pretensione di con-

siderarli ed elevarli a parti autonome. Niuno, finora, trattando della proprietà, o delle obbligazioni, o delle successioni, o del matrimonio, ha osato dire che tali singole materie, particolarmente considerate, sieno delle parti indipendenti dal Diritto civile. Nessuno dovrà più osar dire che il Diritto privato e quello penale dello straniero, per quanto separatamente trattati, possano costituire delle scienze indipendenti dal Diritto internazionale universale. Essi devono esser sempre considerati come semplici rami di questa madre scienza.

V.

Adesso che sappiamo quali siano le denominazioni proprie e vere che spettano alle materie che trattano della condizione giuridica dello straniero e che posto tali materie occupino nella scienza del Diritto, è venuto il momento di chiederci: "Quale è il Diritto privato e quale il Diritto penale dello straniero? Sono essi in tutto o in parte quelli dello Stato in cui lo straniero si trova o quelli dello Stato al quale appartiene?"

Le nuove denominazioni, che noi abbiamo date alle materie di cui ci occupiamo, offrono fra gli altri il grandissimo vantaggio di ajutarci a semplificare e rendere più chiari i termini del solo problema che deve essere posto innanzi, che è quello di sapere quale legge deve governare gli atti della vita privata dello straniero. Inoltre ci lasciano nella sfera della scienza madre del Diritto internazionale; mentre ciò che prima chiamavasi Diritto privato internazionale, quasi in contrapposto del Diritto internazionale pubblico, si reputava indipendente da' supremi principî di essa: quindi si rimaneva in una deplorevole confusione da una parte e si cadeva in fatali errori dall'altra.

Ma veniamo al nostro argomento e cominciamo dal *Diritto privato dello straniero.*

Se il Diritto privato dello straniero non è che un semplice ramo del Diritto internazionale universale, esso, come tutti

gli altri rami dei quali questa scienza si compone, non potrà mai essere in contraddizione col supremo fine di questa, che è la piena indipendenza degli Stati.

Dicendo Stati s'intende benissimo che noi parliamo di Stati *legittimi* secondo il Diritto internazionale, non già di tutti indistintamente gli Stati esistenti nel mondo, di Stati *legittimi* e di Stati *arbitrarii*. E quali siano gli Stati legittimi secondo il Diritto internazionale, noi l'abbiamo dimostrato in altro luogo.[1]

Quando, adunque, si domanda: " Quale è il Diritto privato dello straniero? " la sola risposta che possa darsi in proposito è questa: " Il Diritto privato dello straniero deve esser quello la cui applicazione non viola menomamente il diritto d'indipendenza degli Stati. "

Sicchè, in tutti i casi in cui si tratti di decidere quale sia la legge che deve applicarsi a riguardo degli atti della vita privata dello straniero, la ricerca che si è assolutamente obbligati a fare si è se applicando questa invece che quella legge si venga a violare o no il diritto d'indipendenza degli Stati.

Due sono le leggi sulle quali si è obbligati a scegliere quella che convenga applicare per gli atti privati compiuti dallo straniero: la legge dello Stato al quale appartiene lo straniero e quella dello Stato in cui trovasi lo stesso straniero; la legge nazionale e la legge territoriale.

Di queste due leggi, qual'è quella che applicata rispetta e non viola il diritto d'indipendenza degli Stati?

L'abbiamo già detto. Lo straniero, per il semplice fatto di dimorare e svolgere la sua attività privata in un qualsiasi Stato, non cessa un solo istante di essere cittadino dello Stato al quale appartiene, perchè dimorare e compiere un atto in uno Stato che non è il proprio non ha significato e non può significare mai animo determinato di rinunziare a far parte del proprio Stato. In ogni Stato, quanti individui di una data famiglia non compiono atti di Diritto privato con individui

[1] V. EDUARDO CIMBALI, *Lo Stato secondo il Diritto internazionale*, con prefazione di P. PRADIER-FODÉRÉ, Roma, Fratelli Bocca edit., 1891.

di altre famiglie? Che perciò? Si dirà che gl' individui della prima famiglia abbiano contratto l'obbligo di appartenere alle famiglie cogl' individui delle quali hanno contrattato? Non dimore passeggiere ma permanenti, non semplici rapporti d'affari ma libere manifestazioni della volontà individuale occorrono per reputarsi che uno straniero, dimorando e compiendo degli atti di ordine privato in uno Stato, non appartenga più al suo Stato originario ma a quello in cui trovasi. Gli Stati, secondo il Diritto internazionale, non possono essere delle trappole in cui gli stranieri, capitando per caso o per necessità, divengano cittadini per forza. Essi devono essere delle riunioni di uomini *liberamente* associati. Nei loro rispettivi territorî, dunque, deve essere cittadino chi vuole essere cittadino, ma deve rimanere straniero chi è cittadino di un altro Stato e nessuna volontà di divenire cittadino dello Stato in cui trovasi dimostra.

Ora, quali sieno le conseguenze del fatto che lo straniero rimane sempre cittadino dello Stato a cui appartiene e non di quello nel quale dimora ci è noto. Esso nel libero esercizio degli atti della sua vita privata non può essere governato da altre leggi che da quelle del suo Stato. Ed è naturale. Le leggi devono essere l'espressione dei costumi degli individui che compongono un dato Stato. E chi è in grado di far leggi conformi ai costumi di un dato gruppo d' individui è lo Stato da questi costituito, non gli Stati stranieri.

" Chi è in effetti meglio in grado di giudicare a quale momento un individuo è capace di condursi da sè stesso o fino a qual momento esso ha bisogno di protezione? Non è il legislatore della propria nazione?

" Chi può meglio determinare la protezione che la legge deve accordare all'uomo incapace? Chi può meglio determinare le condizioni desiderabili per contrarre il matrimonio che fonda in uno Stato una nuova famiglia? Non è sempre il legislatore nazionale?

" Chi può meglio determinare qual' è la legge successoria più conforme ai costumi ed ai bisogni dei membri dello Stato?

Chi può meglio presumere in una successione *ab intestato* quale debba essere la volontà del *de cuius* per la ripartizione dei suoi beni? Chi può meglio determinare in qual limite l'interesse dello Stato richiede che le liberalità testamentarie sieno ridotte per assicurare la conservazione del patrimonio nelle famiglie? Sempre il legislatore nazionale. Chi può meglio determinare i contratti necessarî alla prosperità pubblica, le condizioni della loro validità, le garanzie necessarie per assicurare la validità del consenso? Chi può meglio, in una parola, discernere le leggi in rapporto ai costumi della stirpe che costituiscono lo Stato? Non è dunque il legislatore nazionale? » [1]

Ogni Stato, dunque, è assolutamente incompetente ad occuparsi delle leggi private che debbono governare lo straniero. Obbligare costui a sottoporsi, nell'esercizio dei suoi atti di Diritto privato, a leggi contrarie a quelle del proprio Stato, è violare l'indipendenza di questo Stato. E ciò è in opposizione al fine del Diritto internazionale che rispettata vuole l'indipendenza di tutti gli Stati del mondo.

La ragione, per cui l'umanità è divisa in tanti Stati indipendenti e non costituita in unico Stato i cui membri siano gli uomini, è questa. Tutti gl'individui riuniti per costituire uno Stato, per la diversità dei loro costumi e dei loro bisogni, non possono adattarsi ad imporsi quel medesimo sistema di leggi che domina presso gl'individui costituenti gli altri Stati.

Ora, quando è innegabile che gli uomini, per l'impossibilità di obbedire ad un comune ed identico sistema di leggi, sono obbligati a dividersi in più Stati indipendenti invece che fondersi in unico Stato; sarebbe un grande arbitrio il pretendere che un individuo appartenente ad uno Stato, sol perchè si trovi nel territorio di un altro, debba sottomettersi alle leggi di quest'ultimo. Per sottomettersi alle leggi dello

[1] V. L. DURAND, *Saggio di Diritto internazionale privato,* tradotto da DIODATO LIOY, Napoli, 1887, sez. I, cap. III, § XXIII, pp. 40-41.

Stato, nel quale si dimori, è assolutamente necessario essere cittadino di questo Stato, non straniero. Or lo straniero è cittadino di un altro Stato, non di quello nel quale casualmente o necessariamente dimori.

Lo straniero, quindi, qualunque sia per essere lo Stato in cui potrà trovarsi, nell'esercizio degli atti della sua vita privata, non dovrà sottoporsi, non dovrà riconoscere altre leggi che quelle dello Stato di cui è membro. In altri termini, *il Diritto privato dello straniero è quello dello Stato al quale appartiene.* E questo è obbligato a farglielo rispettare da tutti indistintamente gli Stati nei quali potrà trovarsi; imperocchè lo Stato non arriva solo dove arriva il proprio territorio, ma là dove arrivano i propri cittadini. Sono i cittadini che costituiscono lo Stato, non il territorio. Si può concepire uno Stato senza territorio, non già uno Stato senza cittadini. Lo Stato è assolutamente necessario per l'individuo, non soltanto per gli atti che questo può compiere all'interno del proprio territorio, ma anche fuori. Anzi, è fuori il proprio territorio che è principalmente necessario, perchè è qui che i propri diritti corrono il pericolo di essere maggiormente minacciati.

Quindi ogni Stato ha sempre più che il diritto, il dovere di far rispettare in ogni luogo il naturale ed inviolabile Diritto privato interno dei propri cittadini e di considerare come una offesa, come una violazione del suo diritto d'indipendenza qualunque atto con cui gli altri Stati volessero tentare di negarlo.

Essendo ogni Stato sovrano, cioè padrone del proprio territorio e dei propri cittadini, è libero di ammettere come di respingere lo straniero dal godimento del primo e dal contatto coi secondi. Respingendolo, nessun altro Stato può fargli la benchè menoma osservazione; perchè esso, facendo in tal modo, esercita legittimamente il proprio diritto d'indipendenza. Ma, ammettendolo, esso non può umanamente imporgli il proprio Diritto privato interno, perchè facendo in tal modo verrebbe a disporre di cittadini che non son suoi.

Quindi verrebbe a violare il diritto d'indipendenza di quelli Stati ai quali appartiene lo straniero ed ai quali soltanto appartiene il diritto di disporre dei loro cittadini con quelle leggi che a loro piacciono.

Ma se ogni Stato, sotto pena di rendersi colpevole di violazione del diritto d'indipendenza degli altri Stati, non può imporre allo straniero il proprio interno Diritto privato, anzi è obbligato a riconoscergli e rispettargli quello dello Stato al quale appartiene; dall'altro canto non può negarsi il fatto che esso è sovrano nel proprio territorio. Questo fatto implica che nessun Diritto privato nazionale di straniero può essere riconosciuto in uno Stato, quando i diritti inerenti alla sovranità di questo potessero venire menomamente ostacolati nel loro esercizio. Non dimentichiamo mai che il fine del Diritto internazionale non è altro che il rispetto dei diritti d'indipendenza degli Stati e che tutte le parti che lo compongono non possono esser mai in opposizione a tal fine. Il riconoscimento dunque del Diritto privato *nazionale* dello straniero in uno Stato deve essere sempre subordinato al rispetto assoluto del diritto d'indipendenza dello Stato in cui dovrà aver luogo.

Ma vi sono, poi, istituti del Diritto privato *nazionale* dello straniero che, applicati in uno Stato, possa dirsi sinceramente che offendano l'indipendenza di questo?

Onde non s'ingenerino arbitrì ed ingiustizie in siffatta gravissima questione, è assolutamente necessario bene intenderci sul concetto del diritto d'indipendenza degli Stati.

In ordine alla materia di cui ci occupiamo, diritto d'indipendenza per ogni Stato significa diritto di emanare quelle leggi che piacciono circa le proprie persone ed i beni che costituiscono il proprio territorio nazionale, perfettamente distinto da quello degli altri Stati. Un cotal diritto è assoluto ed inviolabile. Non vi sarebbe più indipendenza se cotal diritto non fosse riconosciuto in tutta la sua pienezza.

Conseguenza assoluta ed inevitabile del diritto, che ogni Stato ha di emanare per le proprie persone quelle leggi che

a lui esclusivamente piacciono, si è che queste leggi devono essere scrupolosamente rispettate non soltanto nel proprio territorio, ma anche in quello di qualsiasi Stato in cui le proprie persone vadano a dimorare.

Conseguenza, poi, non meno assoluta ed inevitabile del diritto che ha ogni Stato di emanare quelle leggi che a lui esclusivamente piacciono per organizzare i beni che costituiscono il suo territorio nazionale, si è che nessunissima legge straniera può lontanamente essere sostituita ad esse.

Le persone, qualunque sia per essere lo Stato in cui si trovano, appartengono sempre allo Stato di cui sono membri. Dunque è naturale, è giusto che le loro leggi siano sempre quelle del loro Stato. I beni, che costituiscono il territorio nazionale di uno Stato, qualunque siano per essere le persone che le posseggono - cittadini o stranieri - sono sempre la proprietà dello stesso Stato. Dunque è naturale, è giusto che le leggi che debbono governarli sieno quelle dello Stato a cui appartengano.

Sicchè possiamo stabilire il seguente principio: " Il Diritto privato dello straniero è il *nazionale,* quando si tratta di diritti relativi alla persona; è il *territoriale* quando si tratta di diritti relativi ai beni che costituiscono la proprietà nazionale dello Stato nel quale lo straniero dimora. "

Nel rispetto scrupoloso di un tal principio vi è il necessario ed assoluto omaggio che si è obbligati a rendere sempre al diritto d'indipendenza degli Stati.

Infatti: rispettando il Diritto privato *nazionale* dello straniero per ciò che si riferisce ai *Diritti personali,* si riconosce in ogni Stato il diritto di imporre ai proprii cittadini quelle leggi che gli piacciono. Obbligando poi lo straniero a sottomettersi al Diritto privato *territoriale,* a quello cioè dello Stato in cui trovasi, per ciò che riguarda *i beni* che costituiscono la *proprietà nazionale* di quest'ultimo, si è riconoscere in ogni Stato il diritto di organizzare la propria proprietà secondo il suo volere.

Stabilendo il principio che il riconoscimento del Diritto privato nazionale dello straniero deve essere sempre subor-

dinato al rispetto del diritto d'indipendenza degli Stati, noi, come si vede facilmente, respingiamo la teoria predominante che quel riconoscimento vuol subordinare all'armonia col *Diritto pubblico,* coll'*ordine morale* e coi *buoni costumi* dominanti in ciascuno Stato. E la respingiamo perchè, accettandola, non vi sarebbe Diritto privato *nazionale* di straniero del mondo che potrebbe essere mai riconosciuto.

Infatti: il Diritto pubblico, l'ordine morale, i buoni costumi variano da Stato a Stato. Questa è una verità che non ha bisogno di dimostrazione: basta annunciarla per convincersi della sua evidenza. Se fosse diversamente, nessunissima necessità ci sarebbe di vedere l'umanità divisa in molteplici Stati. Tutti gli uomini sparsi per la terra invece che divisi in più Stati avrebbero potuto vivere benissimo fusi in unico Stato. Conseguenza inevitabile della diversità del Diritto pubblico, dell'ordine morale, dei costumi degli Stati è intanto la diversità del loro Diritto privato. Il Diritto privato di ogni Stato è l'espressione del Diritto pubblico, dell'ordine morale e dei costumi dominanti in esso.

Ora, colla innegabile diversità di Diritto pubblico, di ordine morale e di buoni costumi tra Stato e Stato, come illudersi che l'inevitabile diverso Diritto privato di ciascuno di essi possa mai essere in armonia col Diritto pubblico, coll'ordine morale e coi buoni costumi dominanti in un altro? Ed allora come non accorgersi che, subordinando il riconoscimento del Diritto privato *nazionale* dello straniero alla sua armonia col Diritto pubblico, coll'ordine morale e coi buoni costumi dominanti negli Stati, non si viene a fare altro che negare, rendere assolutamente impossibile l'applicazione di quel Diritto?

Un esempio valga per tutti a dimostrare la verità della nostra teoria.

Come conseguenza del Diritto pubblico, dell'ordine morale e dei costumi dominanti in uno Stato, potrete avere ivi il riconoscimento dell'istituto del *divorzio.* Come conseguenza del diverso Diritto pubblico, del diverso ordine morale e dei

diversi costumi dominanti in un altro Stato potrete avere la *indissolubilità* del matrimonio.

Ora dimandiamo noi: colla strana ed arbitraria teoria che il riconoscimento del Diritto privato *nazionale* dello straniero debba essere subordinato alla sua armonia col Diritto pubblico, coll'ordine morale e coi buoni costumi dominanti negli Stati, sarà mai possibile pronunciare il divorzio tra stranieri in uno Stato in cui sia ammessa l'indissolubilità del matrimonio? E negare il divorzio ad uno straniero, il cui Diritto privato nazionale l'ammette, non è negargli questo Diritto?

Non l'armonia col Diritto pubblico, coll'ordine morale e coi buoni costumi dominanti nei varî Stati, dunque, deve essere la condizione necessaria per riconoscere il Diritto privato *nazionale* dello straniero, ma il rispetto del loro diritto d'indipendenza.

È il Diritto privato nazionale dello straniero violatore del Diritto d'indipendenza degli Stati? Bisogna respingerlo. Non lo è? Bisogna riconoscerlo, qualunque siano per essere il Diritto pubblico, l'ordine morale e i buoni costumi dominanti in ciascuno Stato.

Tempo fu in cui si negava allo straniero la libertà di culto e di coscienza sotto lo specioso pretesto che tale libertà costituiva una offesa alla diversa religione dominante negli Stati. Oggi nessuno più dice che il legittimo riconoscimento della libertà di culto e di coscienza nello straniero costituisca una violazione del diritto d' indipendenza degli Stati. Tempo dovrà venire in cui nessuno più negherà allo straniero il riconoscimento del suo Diritto privato *nazionale* sol perchè questo sia in opposizione al diritto pubblico, all'ordine morale e ai buoni costumi dominanti in ciascuno Stato. Chiunque avrà buon senso converrà con noi nel ritenere che il riconoscimento del Diritto privato *nazionale* dello straniero, per ciò che riguarda i Diritti personali, non costituisce mai una violazione del diritto d'indipendenza degli Stati, sia pure quel Diritto in opposizione al Diritto pubblico, all'ordine morale ed ai buoni costumi dominanti presso di questi.

VI.

Lo straniero non compie soltanto atti che sono l'esercizio dei suoi Diritti privati. Esso può compierne altri che sono la violazione dei diritti dei cittadini e dello Stato nel quale dimora. In altri termini, lo straniero può compiere dei reati, può delinquere. Nel primo caso abbiamo il Diritto privato dello straniero, nel secondo il suo Diritto penale. Sappiamo già quale è il Diritto privato dello straniero. Adesso dobbiamo ricercare quale deve essere il suo Diritto penale. Nel ricercare quale doveva essere il Diritto privato dello straniero, abbiamo visto che questo, come tutti gli altri rami del Diritto internazionale, non poteva essere in opposizione al diritto d'indipendenza degli Stati. La medesima sorte è riservata al Diritto penale dello straniero.

Fra i principali e più importanti diritti che competono allo Stato vi è quello di provvedere alla propria sicurezza interna ed esterna.

Tralasciamo qui di occuparci dei modi coi quali si provvede alla sicurezza esterna. Fermiamoci alla sicurezza interna.

Alla sicurezza interna si provvede col Diritto penale. Il Diritto penale, infatti, è la sicurezza, la tutela interna degli Stati.

Contro la sicurezza interna degli Stati, intanto, non sono solo i cittadini che possono insorgere, ma anche gli stranieri. È naturale, è giusto, quindi, che gli Stati, oltre che difendersi contro gli attentati dei proprii cittadini, abbiano il diritto di difendersi anche contro gli attentati dello straniero.

E poichè il modo con cui gli Stati provvedono alla propria sicurezza interna è l'esercizio del Diritto penale, questo deve imperare tanto sopra i cittadini, quanto sopra gli stranieri. Noi dunque non esitiamo a stabilire il principio che il *Diritto penale dello straniero deve essere quello territoriale, quello cioè dello Stato nel quale lo straniero si è reso delinquente.*

Non vi sarebbe più pace, non vi sarebbe più indipendenza all'interno degli Stati, se questi non avessero il pieno diritto di esercitare la funzione penale tanto sui loro cittadini quanto sullo straniero. " Ciascuno Stato ha il diritto di vegliare alla sua conservazione, *e si è in questo diritto che risiede la sovranità*. Ora: come potrebbe mai uno Stato conservarsi e mantenersi, se esistessero nel suo seno degli uomini che potessero impunemente infrangere la sua polizia e turbare la sua tranquillità? Il potere sovrano non potrebbe adempiere il fine per il quale è stabilito se degli uomini stranieri o nazionali fossero indipendenti da questo potere. Esso non può essere limitato nè quanto alle persone nè quanto alle cose. Esso è nulla, se non è tutto. *La qualità di straniero non potrebbe mai essere una eccezione legittima per colui che se ne prevalesse contro la potenza pubblica che governa il paese nel quale quello risiede*. Abitare il paese, si è sottomettersi alla sua sovranità." [1]

" Chiunque entri nel territorio di uno Stato deve osservare tutte le leggi che hanno per oggetto di tutelare i diritti delle persone, la proprietà, la tranquillità, la salute pubblica. Conseguentemente l'autorità delle leggi rurali e di polizia è riconosciuta come assoluta per Diritto delle genti. *Siano le dette leggi conformi o contrarie a quelle della sua patria: siano più o meno gravose di quelle della maggior parte degli Stati civili, lo straniero non può mai esimersi dall'osservarle.* Si può soltanto discutere circa l'estensione del concetto giuridico *leggi di polizia*. Queste comprendono evidentemente tutte le *leggi penali* che provvedono alla tutela del Diritto individuale e del Diritto sociale, ma possono altresì comprendere quelle che provvedono alla tutela dell'interesse pubblico e degl'interessi sociali, quelle che provvedono alla custodia del buon costume e quelle che si dicono leggi di ordine pubblico tanto che esse siano politiche quanto imperative. " [2]

[1] V. PORTALIS, *Code civil suivi de l'exposé des motifs*, t. II, p. 12.

[2] V. FIORE, *Trattato di Diritto internazionale pubblico*, vol. I, parte spec., partiz. 1, lib. I, sez. I, cap. IV, § 478, pp. 320-21.

Si ammette facilmente che il Diritto privato dello straniero, per ciò che concerne i diritti personali, sia quello *nazionale,* perchè la sua applicazione non costituisce una violazione del diritto d'indipendenza dello Stato in cui deve aver luogo. Ma non è così del Diritto penale. Ammettendo che il Diritto penale dello straniero fosse anche il *nazionale,* e non quello dello Stato in cui lo stesso straniero si rende delinquente, si verrebbe a violare apertamente il diritto d'indipendenza di quest'ultimo, il diritto cioè di provvedere alla sua interna sicurezza con quelle leggi che a lui piace stabilire. Il Diritto penale nazionale degli Stati va applicato pei reati che i cittadini compiono nel proprio territorio, ma mai per quelli che compiono nel territorio altrui. Qui è il Diritto penale del luogo che deve imperare sovrano.

I reati dello straniero non turbano direttamente ed immediatamente la pace e la sicurezza dello Stato al quale lo straniero stesso appartiene, ma quelle dello Stato nel cui territorio si rende colpevole. Questo, dunque, non quello, è assolutamente competente a stabilire la pena necessaria per reprimerli.

" Ci sembra che il crimine debba essere valutato secondo le conseguenze che può avere verso la società. La legge penale non può indagare esattamente la colpabilità intima dell'imputato: certamente deve tener conto delle circostanze che possano attenuarla od aggravarla, *ma deve sopratutto tener conto del pregiudizio cagionato alla società, poichè appunto la società ha il dovere di proteggere.* Essa è una tutela sociale e la repressione deve essere tanto più severa quanto il disordine è stato più grande, lo scandalo più contagioso e l'esempio di un castigo severo si rende più necessario.

" La pena, dunque, dovrà essere proporzionata a queste circostanze. *Se le circostanze nelle quali si trova lo Stato, ove il crimine sia stato commesso, sono tali che questo crimine riesca molto pericoloso per lui, se per ragioni particolari abbia da temere che questo crimine divenga frequente e passi nei costumi della popolazione, se, per tutti gli altri motivi che non possiamo prevedere, la società ha interesse a difendersi più energicamente contro questo*

crimine, che non farebbe un altro Stato collocato in altre circostanze, è evidente che la gravità del crimine dipende dal luogo ove sia stato commesso." [1]

In un sol caso può ammettersi che il Diritto penale dello straniero sia il nazionale; nel caso in cui l'atto compiuto da esso sia reputato reato nello Stato a cui appartiene, ma non lo sia nello Stato nel quale l'ha commesso. In tal caso lo straniero, se non è responsabile in faccia allo Stato nel quale ha compiuto l'atto, lo è sempre in faccia al suo Stato. È vero che l'atto per cui è responsabile non l'ha compiuto nello Stato al quale appartiene, ma ciò non toglie che in faccia al suo Stato sia un colpevole, e come tale rimane soggetto alla pena che il suo Diritto penale assegna al reato che ha compiuto.

Non perchè lo straniero compie un reato in uno Stato, che non è il suo, cessa di essere cittadino di quello al quale appartiene. Egli conserva sempre la propria qualità. Ma, se per il Diritto di sicurezza interna degli Stati, egli è obbligato a sottomettersi alla pena dello Stato in cui si è reso colpevole, non potrà mai sottrarsi alla pena stabilita dal proprio Stato per ogni atto che, se non è reato per lo Stato in cui potrà averlo compiuto, lo è per quello suo. In questo caso egli è responsabile in faccia al proprio Stato nè più nè meno che se il reato di cui è accusato l'avesse compiuto nel di lui territorio.

"Non si comprenderebbe punto che un fatto interdetto come immorale ad un francese, in Francia, perda questo carattere all'estero. Che un francese non possa avere due mogli in Francia, nessuno lo contesta: potrebbe essere impunemente bigamo a Costantinopoli? E se egli rientrasse in Francia non potrebbe essere processato per questo fatto, benchè il crimine imputato fosse stato commesso in uno Stato ove nessuna legge lo puniva?

[1] LUIGI DURAND, *Saggio di Diritto internazionale privato,* tradotto da DIODATO LIOY. Napoli 1887, sez. V, cap. I, § CXXXI, pp. 319-220.

"Ciò, che noi abbiamo detto qui del francese, deve intendersi del suddito di qualunque altro Stato e *dobbiamo ritenere che la legge nazionale penale segua la persona all'estero come la legge nazionale civile.*"[1] Ma nel caso sempre che l'atto imputato a tale persona sia reato pel proprio Stato, senza esserlo per quello in cui l'ha compiuto. Nel caso contrario la legge penale della persona è quella del luogo in cui si sia resa delinquente.

Conseguenza inevitabile del principio che il Diritto penale dello straniero è il territoriale è questa. Lo Stato, nel cui territorio lo straniero si è reso delinquente, ha il diritto di chiedere ed ottenere l'estradizione da qualunque altro Stato presso cui siasi rifugiato. Un rifiuto che gli si opponesse, sarebbe una violaziane del Diritto internazionale, che vuole rispettata l'indipendenza di tutti gli Stati, la quale non sarebbe più rispettata quando gli Stati si negassero l'estradizione di esseri, che, coi loro delitti, mantengono in permanente pericolo la loro pace e sicurezza interna. Qual pace, quale sicurezza sarebbe mai possibile all'interno di uno Stato, quando i delinquenti avessero la convinzione che, rifugiandosi presso un altro Stato, non sarebbero consegnati ad esso? Ed uno Stato che non potesse esercitare la giustizia punitiva sopra tutti i delinquenti, potrebbe dirsi sul serio indipendente? No, davvero. Ed allora non possiamo ammettere che gli Stati facciano dei loro territorì un asilo, nell'antico e religioso significato della parola, un santuario dove il crimine sia inviolabile.

Quando si dice che ogni Stato ha diritto ad ottenere da un altro l'estradizione dei propri malfattori, si deve intendere che un tal diritto l'ha tanto nel caso che costoro appartengano allo Stato al quale si chiedono, quanto in quello che ad esso siano stranieri.

Ordinariamente non vi sono tante difficoltà a concedere l'estradizione di delinquenti stranieri allo Stato nel quale si

[1] DURAND, *op. cit*, § CXXX, pp. 314-15.

sono rifugiati. Ma è difficile ammettere l'estradizione di delinquenti nazionali.

Per giustificare questa dottrina s'invocano i seguenti argomenti:

1° Lo Stato deve proteggere i suoi nazionali;

2° Nessuno può essere sottratto ai suoi giudici naturali;

3° Si potrebbe dubitare dell'imparzialità dei giudici che dovessero giudicare uno straniero in un affare in cui i loro compatriotti potessero essere interessati.

Questi argomenti non ci sembrano accettabili.

Lo Stato - si dice - deve proteggere i suoi nazionali: ma questa protezione - osserviamo noi - non deve giungere fino a dispensarli dal rendere conto dei loro crimini alla giustizia.

" Che lo Stato - scrive magistralmente Pradier-Fodéré - vegli onde nessuno dei suoi nazionali all'estero sia vittima di diniego di giustizia, d'iniquità flagranti, di pratiche barbare condannate dalla civiltà, ciò è nel suo dovere; ma si può considerare come mancanza di protezione, da parte dello Stato, il fatto di abbandonare un nazionale all'applicazione delle leggi straniere che egli ha violate, quando lo Stato richiedente offre delle sufficienti garanzie di giustizia? Se lo Stato ha degli importanti doveri a riguardo dei suoi nazionali, esso non ne ha degli altri da compiere verso gli Stati vicini? E non sarebbe un mancare a questi ultimi, col rifiutare il suo concorso alla repressione delle infrazioni commesse sul territorio straniero? Di che cosa il nazionale, d'altra parte, potrebbe lamentarsi? Se egli fosse caduto nel potere della sovranità nazionale di cui ha violato la legge, non avrebbe sicuramente potuto pretendere di sfuggire alla giurisdizione territoriale, per essere giudicato dai suoi giudici nazionali: la sua fuga avvenuta per combinazione, gli avrebbe accordato forse dei diritti che egli non aveva?" [1] Lo Stato deve forse proteggere meno i suoi nazionali in paesi stra-

[1] V. P. Pradier-Fodéré, *Traité de droit international public*, etc. t. III, deuxième partie, titr. I, ch. 11, § 1867, pp. 1111-1112.

nieri che nel proprio territorio? Quando essi sono arrestati sul luogo del crimine, non li reclamerà, nulla farà per impedire che siano giudicati e nessuno lo rimprovererà di mancare alla protezione loro dovuta.

Si parla di giudici naturali ai quali nessuno può essere sottratto. Ma quali giudici più naturali di quelli del luogo in cui il cittadino si è reso delinquente? Quì, essi hanno maggiore facilità d'istruirsi, di udire testimoni, di prendere informazioni sul crimine e relative circostanze, e la pena sarà più utile ed esemplare, essendo inflitta dove il crimine aveva resa una riparazione pubblica più necessaria.

Serio è, non può negarsi, l'argomento del dubbio sulla imparzialità dei giudici stranieri che debbono giudicare i cittadini di un altro Stato. Questi cittadini, in verità, troveranno davanti i giudici stranieri le garanzie che loro danno le leggi della loro patria? Non è a temere che i giudici stranieri spieghino una maggiore severità a loro riguardo; che essi non tengano alcun conto dei fatti accessori che possono attenuare il fatto principale; che essi non accordino questa misura d'indulgenza, che è un elemento necessario della giustizia? Se il nazionale dello Stato richiesto ha per coaccusato un suddito del paese ove la causa è dibattuta, i giudici manterranno la bilancia eguale tra un compatriotta ed uno straniero? Resisteranno sempre all'opinione pubblica, sì facilmente irritabile, contro coloro che venissero dal di fuori? S'eleveranno essi al di sopra delle prevenzioni di varia natura, incatenati ed inaspriti dalle circostanze politiche o da altre molteplici cause? È possibile avere una confidenza intiera nella giustizia dei paesi stranieri?

Ma tutti questi seri e giustificabilissimi timori non potranno mai impedire che i giudici naturali dello straniero siano sempre quelli dello Stato in cui si sia reso delinquente.

PARTE SECONDA.

I.

Il nostro còmpito parrebbe qui finito, ma effettivamente non lo è.

La falsa denominazione di Diritto internazionale privato data, come abbiamo visto, a delle materie che noi invece abbiamo chiamato *Diritto privato e penale dello straniero,* non soltanto è stata un deplorevole errore per sè stessa, ma anche, e principalmente, è stata la causa che ha fatto perdere di vista lo studio di un campo nuovo del Diritto internazionale universale; ed è questo campo appunto che noi, col sistema adottato, veniamo a rivendicare.

Togliendo alle materie che, secondo noi, costituiscono il Diritto privato e penale dello straniero le antiscientifiche denominazioni di *Diritto privato e penale internazionale,* noi non intendiamo proporre che queste vadano disperse e che ad esse nulla corrisponda nella realtà. No. Esse devono essere gelosamente conservate, ma per essere attribuite a materie che costituiscono il loro vero campo, finora rimasto assolutamente ignoto a tutti coloro che, da Grozio a Bluntschli, si sono occupati della nostra scienza.

II.

Come nei rapporti della vita degli uomini, che costituiscono i vari Stati, v'è un Diritto privato ed un Diritto penale; così nei rapporti della vita degli Stati, che costituiscono la Società delle Società, la Società universale, v'è anche un Diritto privato ed un Diritto penale.

Nel primo caso, appunto perchè i soggetti sono semplici privati cittadini, noi abbiamo il Diritto privato e penale dell'uomo. Nel secondo, appunto perchè i soggetti sono gli Stati, noi abbiamo il Diritto privato e penale degli Stati, il *Diritto privato e penale internazionale.*

Non tutti gli atti che gli Stati compiono nei rapporti tra loro costituiscono materia di quello che attualmente, in contrapposizione al falsamente detto Diritto privato internazionale, chiamasi Diritto pubblico internazionale. Ve ne sono degli altri che costituiscono materia di quello che noi chiameremo vero *Diritto privato internazionale.* Fino al presente, è vero che nella scienza tutti indistintamente gli atti che gli Stati compiono tra di loro si è ritenuto fermamente che costituissero materia di Diritto internazionale pubblico. Ma ciò è accaduto inevitabilmente perchè è vissuto il grave e funestissimo errore di considerare e denominare Diritto privato internazionale una materia che Diritto privato internazionale non è. Ed invero, come era possibile pensare che un atto compiuto da uno Stato nei rapporti con un altro Stato potesse costituire materia del vero Diritto internazionale privato, quando da tutti indistintamente gli scrittori che ci hanno preceduti si è erroneamente ritenuto che oggetto di tale Diritto fossero atti di ordine privato compiuti da semplici cittadini stranieri, atti cioè che, secondo noi, costituiscono materia di quello che deve chiamarsi *Diritto privato dello straniero?* È stata questa, proprio questa la causa per cui il vero campo del Diritto internazionale privato è sempre stato ignorato e si è stranamente confuso con quello del Diritto internazionale pubblico.

Gli Stati, adunque, compiono tra di loro degli atti che non sono di Diritto pubblico internazionale: essi sono di puro Diritto privato internazionale.

Gli Stati, nei rapporti tra loro, esclusivamente, possono comprare, vendere, donare, permutare dei territorî. E si noti bene che quando diciamo territorî non intendiamo dire popolazioni, come s'intende ancora dalla maggior parte degli

scrittori, ma territorî privi di popolazioni. I popoli sono esseri morali, non cose fatte per essere possedute, alienate, comprate, scambiate o donate: soggetti, non obbietto di diritto. Quindi, tutte le volte che si tratti di popoli, sono ammissibili per il nuovo Diritto internazionale trattati di unione o di separazione, ma mai trattati di compra o vendita, di permuta o di donazione.

Ebbene: tutte le norme alle quali gli Stati sono obbligati a sottomettersi nel comprare, vendere, donare, permutare dei territorî, sono parte del campo che deve costituire il nuovo Diritto privato internazionale e non parte del Diritto internazionale pubblico.

Gli Stati, tra di loro, possono benissimo ricevere o dare in prestito del danaro.

Ebbene: tutte le norme alle quali essi debbono obbedire nel fare tali atti sono parte del campo che deve costituire il nuovo Diritto internazionale privato e non parte del Diritto internazionale pubblico.

Gli Stati possono compiere dei veri atti di commercio.

Ebbene: le norme destinate a disciplinarli formano parte del campo del nuovo Diritto internazionale privato e non del Diritto internazionale pubblico.

Se, come si è fatto nel Diritto privato del cittadino, si vorrà dividere il Diritto privato degli Stati, il Diritto privato internazionale, in Diritto civile ed in Diritto commerciale internazionale, si chiami pure Diritto commerciale internazionale quella parte che detta le norme relative agli atti della vita commerciale degli Stati, ma si ritenga sempre per fermo che essa appartiene al campo del nuovo Diritto privato internazionale e mai a quello del Diritto internazionale pubblico.

Molti altri atti della vita degli Stati potranno concorrere a fare ancora parte del nuovo campo del vero Diritto internazionale privato. Chi mi dice, per esempio, che l'atto con cui uno Stato sorge, si trasforma e perisce, nonchè tutti gli effetti che da tali atti derivano, non debbano formare un giorno parte anch'essi del campo del vero Diritto interna-

zionale privato? La scienza del Diritto internazionale è ancora ben molto indietro perchè le sue grandi divisioni possano essere appieno conosciute. Ma per ora ci basti il sapere che vi sono atti della vita degli Stati che costituiscono non già materia di Diritto pubblico, ma di Diritto privato internazionale.

Quanti atti non compiono tra di loro i cittadini di ogni dato Stato? Si ritiene forse che tali atti siano tutti esclusivamente di Diritto pubblico? Nessuno finora si è mai sognato che un cittadino, comprando o vendendo una casa o una vigna o assumendo una data impresa commerciale, compia un atto di Diritto pubblico.

Perchè, dunque, atti di simil natura, quando sono compiuti dagli Stati tra loro, deve dirsi che sono di Diritto pubblico e non privato? Forse perchè nel primo caso autori sono dei semplici privati cittadini e nel secondo degli Stati? Ma allora dovrebbe ritenersi che fossero atti di Diritto pubblico tutti indistintamente gli atti che compie ogni Stato, qualunque siano per essere le persone con cui esso tratti, individuali e collettive, privati cittadini e Stati. Eppure oramai nel Diritto pubblico e privato interno di ogni Stato non si contesta che lo Stato "in quanto possiede ed amministra il suo patrimonio e fa atti di gestione relativamente al medesimo; in quanto contrae, aliena, provvede all'amministrazione e fa gli atti della vita civile che sono compatibili colla sua natura *ut universitas*, ed entra così nel campo dei rapporti privati, dev'essere soggetto alle stesse norme di Diritto privato che reggono i rapporti delle persone." [1] "Non si può dire al certo – scrive inconsciamente il Fiore, che è le mille miglia lontano dall'intravedere il vero e futuro campo del Diritto internazionale privato – che la sovranità sia in causa ogni qualvolta che il Sovrano figuri come parte, o che sia compratore o venditore, o che assuma qualsiasi obbligazione: *imperocchè i rapporti di Diritto privato non si possono confondere con quelli di Diritto*

[1] V. Fiore, *Trattato di Diritto internazionale pubblico*, vol. I, parte spec., partiz. I, lib. I, sez. I, cap. I, § 374, p. 256.

pubblico, ed una vendita, un debito, un contratto qualunque siano non perdono la loro natura giuridica solo perchè il Governo figuri come una delle parti." [1]

Ora se si ammette che ogni Stato viene a stringere rapporti di Diritto privato con semplici privati cittadini, da non confondersi con quelli di Diritto pubblico, perchè contestare che esso possa stringere egualmente rapporti di Diritto privato cogli altri Stati, e da non confondersi coi rapporti di Diritto pubblico?

Si conservi la denominazione di Diritto internazionale pubblico a quella parte del Diritto internazionale universale che deve regolare i rapporti di vero Diritto pubblico che stringonsi tra gli Stati; ma si rivendichi la denominazione di Diritto internazionale privato a quella parte di esso che è destinata a regolare i semplici rapporti di Diritto privato tra gli Stati.

Si conservi al Diritto internazionale pubblico la missione di indagare il miglior sistema onde i naturali diritti d'indipendenza degli Stati vengano gelosamente tutelati, ma si rivendichi al Diritto internazionale privato quella di riconoscere e regolare l'esercizio della loro attività privata.

III.

Come, togliendo un significato improprio, abbiamo stabilito il vero campo del Diritto internazionale privato, così, togliendo anche un significato non meno improprio alle parole Diritto penale internazionale, cercheremo pure di stabilire il vero campo di questo.

" A prima giunta, sembra che un popolo non possa, come un semplice particolare, abbandonarsi verso gli altri a contravvenzioni, a delitti, a crimini. Quando vi si riflette bene

[1] V. Fiore, *Trattato di Diritto internazionale pubblico*, vol. I, parte spec., partiz. I, lib. I, sez. I, cap. I, § 374, p. 256.

si vede che non accade diversamente: si può anche dire, senza idea di esagerazione, che la storia non è altro che una lunga serie di crimini di popoli gli uni contro gli altri. Ora è il vandalismo che rovescia, abbatte, infrange tutto per l'unico piacere di fare dei guasti. Ora si è la speranza del bottino e del saccheggio, vero furto, vero brigantaggio, che lancia una popolazione contro un'altra. Qui è l'ambizione che ispira la folle idea di annettersi i proprî vicini facendo disparire ogni nazionalità che non sia la propria. Là sono delle spaventevoli emigrazioni di barbari che non hanno che un solo desiderio, quello di abbattere tutto, perchè nessuno ostacolo secondo l'espressione favorita dei Tartari, possa fermare nella loro corsa i piedi dei loro cavalli. Non sono sempre in istato di aggressione, attuale o imminente, verso le società pacifiche, quelle orde che, disprezzando la civiltà, passano la vita a cavallo, non adorano che la lancia e la freccia e non sospirano che combattimenti e lotte sanguinose? Fra i popoli civilizzati, o che si dicono tali, quanti omicidî e stragi preceduti da lunghe premeditazioni? Che è l'assassinio se non il fatto di distruggere un essere vivente? Non si può dire, senza metafora, che, in varie epoche della storia, delle nazioni hanno assassinato i loro simili mediante divisioni di territorî, smembramenti e conquiste?

« Spesso si è tutta una legione di popoli che si avventa su di una parte del mondo per rapirle le proprie credenze, infrangerle gli altari ed imporle una legge religiosa. In generale, quando la guerra è ingiusta, è un delitto internazionale. Ma vi sono altri delitti, e sono in gran numero. Io ho parlato dello sviamento delle acque di un fiume che feconda una o più contrade: ciò è un delitto internazionale. Quando, dopo aver fatto uso della legittima difesa, un popolo oltrepassa i diritti che vi sono inerenti e commette una usurpazione a titolo di rappresaglia o per un altro motivo, io riguardo questo fatto come un delitto internazionale. Se una nazione toglie la vita al rappresentante di un'altra, ad un ambasciatore, ciò è ancora un delitto internazionale che esige una vera puni-

zione o almeno una riparazione considerevole e splendida. È la stessa cosa se il sovrano viola il domicilio del rappresentante di una potenza per conoscerne i segreti o quando, di mala fede, si rifiuta di eseguire un trattato giusto e amichevolmente stipulato." [1]

Ora se nei rapporti della vita degli Stati il delitto è possibile, alla stessa guisa che nei rapporti della vita dei particolari cittadini di ogni singolo Stato, in quelli come in questi è necessario che vi sia una materia che si occupi di esso.

Questa materia nei rapporti della vita dei particolari cittadini di ogni singolo Stato è il Diritto penale dei cittadini di tale Stato. Nei rapporti della vita degli Stati è il *Diritto penale internazionale* - materia tanto diversa, come ognuno vede, da quella da noi denominata *Diritto penale dello straniero* ed alla quale con incredibile leggerezza gli scrittori attribuirono una denominazione che soltanto alla materia dei delitti degli Stati compete.

Ma qual'è l'ufficio di codesto nuovo e vero Diritto penale internazionale? Trovare i casi punibili tra gli Stati - ecco il primo suo còmpito. Fissare poi i diversi generi di pena che ciascuno di questi diversi casi merita - ecco il secondo. Certamente non si può mettere uno Stato in prigione nè condannarlo ai lavori forzati a vita; ma vi sono diversi mezzi coercitivi per reprimere le violazioni di ogni genere che egli potrebbe commettere.

L'ammenda - pena messa tante volte in uso ed applicata sotto tutte le forme nelle confederazioni - potrebb'essere un freno di una forza potente.

E, se questa pena si manifesta assolutamente insufficiente per ridurre all'impotenza di nuocere uno Stato fermamente disposto a violare gli altrui diritti, c'è un altro mezzo per raggiungere un tale scopo. Questo mezzo è l'interdizione dall'esercizio del diritto di sovranità.

[1] LOUIS BARA, *La science de la paix*, lib. III, cap. IV.

Nè, togliendo, ad un popolo il libero esercizio della propria sovranità per delitti commessi e per altri che sarebbe evidentemente disposto a compiere, si viene ad esercitare atto di *conquista*. La conquista è flagrante violazione della giustizia internazionale, imperocchè essa mira a distruggere l' indipendenza dei popoli. Invece l'atto, con cui si toglie ad un popolo l'esercizio della propria sovranità per delitti compiuti, è la legittima repressione di quella violazione. La conquista è il *delitto:* l'atto invece con cui si toglie il libero esercizio della propria sovranità a chi malvagiamente offende i diritti di sovranità degli altri, è la *pena*. Nei popoli soggetti alla conquista si hanno esseri vittime di delitti altrui. Nei popoli soggetti alla giusta pena, si hanno invece esseri vittime di delitti propri.

Ma l' interdizione dall'esercizio dei Diritti di sovranità che si ha il diritto d' infliggere agli Stati violatori del Diritto internazionale, deve essere sempre pena e non deve trasformarsi mai in conquista.

Ora in due ipotesi quella interdizione perde il carattere di pena per assumere quello di conquista. In primo luogo quando si priva del libero esercizio della sovranità, non già tutto intiero lo Stato che si è reso colpevole di delitti internazionali, ma soltanto una o più delle province di cui tale Stato si compone: e ciò perchè in tal caso non si punisce il vero colpevole, ma chi ha parziale responsabilità o non l'ha affatto. Se uno Stato compie un delitto contro un altro Stato, la colpa non è soltanto di una o più delle province di cui esso si compone, ma di tutte le province. Quindi se punizione vuole infliggersi, questa, perchè veramente sia tale, deve essere inflitta a tutte le province dello Stato, cioè a tutto lo Stato. Togliendo l'esercizio del diritto di sovranità ad una o più province soltanto e lasciando perfettamente indipendenti tutte le altre, non s'infligge una giusta pena, ma si compie una barbara conquista. E come credere diversamente, quando si toglie il dono più prezioso di questo mondo, l' indipendenza, ad una o più province

che pochissima colpa, se non nessuna, hanno avuta in un delitto commesso? Non sarebbe monstruosa rappresaglia se, nel giudizio intorno ad un delitto perpetrato dai membri più importanti di una famiglia, si lasciassero completamente impuniti costoro e si punisse invece chi nessuna parte attiva o diretta prese ad un tal delitto, o se la prese, fece ciò più per irresistibile imposizione altrui, che per libera e spontanea volontà propria?

In secondo luogo, poi, l'interdizione, a cui si condanna un popolo, assume ancora l'odioso carattere di conquista quando voglia estendersi più in là della generazione che si rese colpevole di un delitto internazionale. La pena deve colpire chi veramente ha compiuto un delitto, non già chi forse non era nemmeno nato quando fu consumato. I figli non possono scontare i delitti dei padri, come i padri non possono scontare quelli dei figli. La generazione posteriore non è, non può reputarsi mai responsabile di fatti che accaddero quando essa non esisteva ancora. Essa, quindi, non potrà mai essere obbligata a scontare la più piccola parte di quella pena che giustamente sarà stata inflitta alla generazione precedente. Ogni limitazione che si portasse al libero esercizio della sovranità della generazione posteriore a quella colpevole, non sarebbe più pena, ma conquista. Non sarebbe più la repressione di un delitto, ma un delitto. [1]

Noi sappiamo bene che queste conclusioni, in presenza dello stato attuale della scienza del Diritto internazionale, sembrano dei paradossi. Ma noi abbiamo piena fiducia che il momento verrà in cui il male sarà punito dappertutto, qualunque sarà per essere la potenza dello Stato che si renderà colpevole.

Il caos che esiste oggigiorno nei rapporti della vita dei popoli sarà dissipato, e la giustizia perseguiterà tutti i colpevoli, impedendo i delitti e riparando i danni.

[1] V. EDUARDO CIMBALI, *La conquista e il nuovo Diritto internazionale universale* (nello *Spedalieri*, n. 2, giugno 1891, p. 137.)

Perchè gli Stati non dovranno essere puniti dei falli che essi commettono ed arrestati nella perpetrazione dei crimini? Perchè gli uomini riuniti in società e organizzati a Stato avranno il diritto al delitto, mentre che, se isolati, il menomo attentato agli altrui diritti viene vietato a nome della legge sociale e della pace pubblica?

Ma - si dice - nello stato di natura in cui vivono i popoli, nessuno di essi può arrogarsi il diritto di elevarsi a giudice delle azioni di un altro. Il diritto di punire suppone l'esistenza di un'autorità superiore da tutti eletta e riconosciuta. Ora se questa autorità esiste nei rapporti della vita degli uomini delle singole società, pur troppo è ancora un pio e vago desiderio nei rapporti della vita dei popoli. Dunque - si conchiude - i popoli devono considerarsi come *assolutamente sovrani* ed indipendenti da qualsiasi volontà che non sia la propria.

Sì, è vero - rispondiamo noi - che i popoli vivono ancora in perfetto stato di natura. Ma ciò non significa che debbano vivere perennemente così e che nulla si debba fare per uscirne. Essi debbono lottare per arrivare al supremo istante in cui vivranno associati ed organizzati, perchè si è appunto nell'associazione e nell'organizzazione che i diritti di tutti indistintamente i popoli della terra possono essere soltanto garentiti e trovare le condizioni le più favorevoli per la loro tutela, il loro sviluppo e perfezionamento. Ora a questo stato non si arriverà lasciando compiere impunemente le più flagranti violazioni del Diritto delle genti, ma incominciando ad opporvi la più energica resistenza.

Di fronte ad ogni guerra, dunque, che si combatterà fra due o più popoli, gli altri non debbono proclamare ed applicare il sistema, che è eterna consacrazione dello stato selvaggio e d'isolamento esistente tra i popoli, il sistema che è violazione permanente del Diritto delle genti, *il sistema egoistico, immorale* ed *antigiuridico della neutralità*. Essi debbono attuare invece il sistema che è affermazione della sociabilità e della fratellanza dei popoli, *il sistema del vero e nuovo*

Diritto penale internazionale. I popoli estranei a quelli in lotta, dunque, debbono giudicare e pronunciare dov'è la giustizia e dove l'ingiustizia. Dopo un tale esame debbono schierarsi da parte del popolo in cui favore milita la giustizia, per rendere assolutamente impossibile ogni vittoria a chi contro questa giustizia abbia osato insorgere.

È un assurdo il voler sostenere che per esistere il Diritto di punire debba esistere prima un potere superiore.

Se un tal potere esistesse, tanto meglio. Così, almeno, ogni popolo avrebbe la confortante certezza di vivere assolutamente al sicuro dalle prepotenze e dagli insulti degli altri.

Ma, quel potere non esistendo ancora, sarebbe una grande mostruosità il negare nei popoli estranei a quelli in lotta il diritto, anzi il dovere di giudicare da qual parte stia la giustizia e di schierarsi in favore di questa dopo aver dato il proprio giudizio. Se in una strada solitaria e deserta e lontana dalla sorveglianza del pubblico potere voi v' imbattete in due individui, dei quali uno aggredisca l'altro per rubarlo ed assassinarlo, voi avete, secondo la legge di natura, non solo il diritto, ma anche il dovere di accorrere in favore di chi, senza il vostro soccorso, sarebbe inevitabilmente vittima innocente. Ora se questo diritto, se questo dovere non può negarsi nella ipotesi da noi contemplata, nei rapporti tra uomo e uomo, dove almeno un potere superiore esiste; *a fortiori* deve ammettersi nei rapporti della vita dei popoli dove, a gran vergogna dell'umanità, nessun potere superiore esiste ancora. Chi non si accorge che, negando tali principî, più che a sanzionare l'obbligo di rispettare il Diritto internazionale, si viene a consacrare l'arbitrio di poterlo violare impunemente? Sapendo che nessun popolo del mondo abbia il diritto di giudicarlo e punirlo, come non immaginare che chiunque abbia la forza di assassinare un altro lo farà sicuramente?

La ragione del diritto di punire si è il male prodotto, il misfatto perpetrato, il crimine commesso che merita repressione. Ora, se esiste il delitto internazionale – e che

esista lo abbiamo dimostrato già - deve esistere il diritto di punirlo.

È vero che pel momento i popoli non sottostanno a nessun potere superiore e che sono sovrani. Ma ciò non significa che essi siano padroni di invadere la sfera dei diritti altrui. Nella sfera dei diritti altrui essi sono delinquenti, contro i quali qualsiasi altro popolo ha sacro e santo il diritto di muover guerra per punirli, non sovrani. Sovrano, in Diritto internazionale, non è e non può mai essere sinonimo di malfattore, di oppressore degli altrui diritti d'indipendenza.

E adesso un'ultima quistione e finiremo.

Dato che un popolo si sia reso colpevole di delitti internazionali, gli altri popoli - in mancanza del desiderato potere superiore destinato a provvedere d'iniziativa propria - debbono agire contro di quello *isolatamente* o *collettivamente?*

Certamente l'ideale in proposito sarebbe che essi agissero collettivamente. Riunendosi in *Congresso* potrebbero discutere e *deliberare* quale pena sarebbe da applicarsi contro il delinquente internazionale ed il modo come dovrebbe applicarsi. Nè, prendendo tali deliberazioni, potrebbe dirsi che il Congresso degli Stati farebbe cosa eccessiva ed arbitraria. Di ogni Congresso di Stati sono eccessive ed arbitrarie le deliberazioni violatrici della indipendenza dei popoli, non quelle punitrici dei delitti internazionali. Ma se a punire un popolo delinquente non fosse possibile l'azione collettiva di più Stati, sarebbe inammissibile l'azione di un solo Stato?

Certamente, quando si tratta di compiere un atto così delicato qual è quello di dover *restringere* o *togliere affatto* il libero esercizio dei diritti d'indipendenza di un popolo - sia pure a titolo di punizione - sarebbe desiderabile che esso si compisse *per opera e coll'accordo* di più Stati, anzichè da uno soltanto. Ma, se tale opera e tale accordo di più Stati non sono realizzabili, ogni Stato, che si senta abbastanza forte per punire, colle sue esclusive forze, lo Stato delinquente, è più che nel diritto, nel dovere di punirlo.

Che? Può essere lecita l'azione turpe con cui uno Stato fa guerra ad uno o più altri innocui Stati con nessun altro vero scopo che quello di compiere l'ignominioso delitto internazionale della conquista, e non deve essere ammessa l'azione generosa e umanitaria di quello Stato che contro di esso insorga per punirlo dei delitti compiuti?

POLEMICA

I.

Pisa, 3 maggio 1892.

Egregio Cimbali,

Bellissimo il suo articolo sulla "Denominazione del Diritto internazionale privato." È un lavoro profondo, originale e vigorosamente dettato.

Godo di trovarmi d'accordo con Lei circa la denominazione del Diritto *internazionale* privato. Io pure lo chiamo *Diritto civile dei forastieri in Italia* sia nelle mie lezioni, sia in un libro, che sto componendo.

Mi creda con una cordiale stretta di mano

Suo dev.^{mo}
C. F. Gabba.[1]

Perugia, 18 maggio 1892.

Egregio Professore,

La ringrazio sentitamente dell'onore che mi fa, domandandomi il parere sull'articolo da Lei pubblicato nella Rassegna di scienze sociali e giuridiche *Lo Spedalieri*. Ma io veramente sono un poco fuori di questi studî, avendoli quasi del tutto abbandonati per dedicarmi esclusivamente al costituzionale. Non ho mancato per altro di leggere con viva attenzione il suo interessante articolo, dal quale vedo che Ella ha delle idee

[1] Questa lettera del Gabba è tanto più lusinghiera per noi in quanto fu un'esplosione spontanea. Ce la scrisse appena ricevuta, come suole, la nostra Rassegna, senza che ci desse tempo di chiedergli l'autorevole giudizio.

molto larghe, come, purtroppo, non tanto facilmente si riscontrano tra i cultori del Diritto internazionale.

Le dico subito che, quanto al Diritto internazionale privato, io non solo accetto il suo modo di vedere, ma sono anche più radicale di Lei. Io credo che questo così detto Diritto internazionale privato, non solo non ha nulla a vedere col nome che porta, ma non ha nulla che fare col Diritto internazionale in genere, di cui non è neppure una parte. Esso abbraccia un insieme inorganico di dottrine, di principî e di precetti, che dovrebbero costituire le naturali appendici dei singoli Diritti civile, commerciale, penale, ecc.; piuttosto che costringerli a costituire quell' informe mosaico, a cui si vuole attribuire l'onore di una disciplina indipendente. E questo mio convincimento era (ed è) così profondo, che io mi presentai al Concorso di Macerata, credendo potessero bastare i soli titoli di Diritto internazionale pubblico, che sono appunto quelli che posseggo. Aggiunga che io avevo insegnato (come supplente dell'onorevole Genala) nell' Istituto di scienze sociali di Firenze dove esistono due cattedre distinte di Diritto internazionale e nulla sapevo circa i criterî, che seguono le Commissioni in tali concorsi.

Quanto alla seconda parte del suo articolo, trovo la sua teoria molto ingegnosa e ben pensata, ma dopo una sola lettura non voglio arrischiarmi a darle un giudizio definitivo. Sono questioni che vanno molto meditate ed ora ho un poco perduto l'abitudine mentale per questo genere di studî. Sento per altro che forse non potrei dissentire dal suo modo di vedere. Del resto Ella non ha bisogno del mio parere, potendo avere a Roma quello di persone molto più competenti di me in tali studî e potendo anche fare a meno di tali pareri. Si sa che chi vuole apportare un contributo veramente nuovo alla scienza, ha spesso a lottare con le maggioranze scientifiche, le quali non sono meno tiranne e qualche volta (diciamolo pure) meno cieche, delle maggioranze politiche.

Le chiedo scuse della confidenza che ho usato nella forma dello scritto e con mille ossequî mi dico

Di Lei

*Dev.*mo
V. Micell

Palermo, 10 maggio 1892.

Egregio Signore,

Io ho letto colla maggiore attenzione il suo nuovo lavoro, e ne sono restato singolarmente soddisfatto, nonostante certe discrepanze nel campo delle teorie. Ella riabilita, rammodernato bene inteso, il principio della speculazione nel campo degli studî che un giorno furono anche miei.

Convengo pienamente con Lei circa la scorretta espressione del Diritto internazionale privato. Anche io vi tirai contro in un articolo pubblicato nella *Rassegna* del caro Angiulli 12 anni or sono.

Mi saluti il fratello e mi creda

Suo dev.mo
R. SCHIATTARELLA.

Catania, li 16 maggio 1892.

Caro Eduardo,

Le tue osservazioni sono giuste. Ma il Diritto internazionale, sia pubblico che privato, dovrebbe rompersi nella sua compagine attuale per essere ricostruito in parecchie scienze. E questo si farà collo sviluppo di quella scienza.

Quello stesso movimento che abbiamo visto nelle scienze del Diritto privato e del Diritto pubblico avverrà nel Diritto internazionale, che per ora è materia indigesta, tanto più di fronte alle oscillazioni della moderna politica estera.

Tempo verrà in cui le tue idee saranno affermate ed avremo l'organizzazione di un Diritto privato dello straniero di fronte al diritto privato del cittadino.

Questo è stato ed è il mio augurio.

Tuo
G. VADALÀ-PAPALE.

Messina, 23 maggio 1892.

Carissimo amico,

Ho pensato e ripensato lungamente la riforma che proponi, e mi è parsa non solo originalissima, ma acuta, profonda.

Ti esorto a pubblicare l'articolo a parte, e desidero rileggerlo per acquistarne una coscienza più sicura, più intima.

Tuo aff.mo amico
V. LILLA.

Padova, 17 maggio 1892.

Chiarissimo Sig. E. Cimbali,

Ho letto il suo articolo nello *Spedalieri* appena ricevuto e mi parve giustissimo il suo intento.

Voglio quindi rileggere a tutt' agio l'articolo, il cui assunto mi parve bellissimo.

Tanti ringraziamenti e cordiali saluti.

A. CAVAGNARI.

Firenze, 20 maggio 1892.

Cimbali carissimo,

Lessi coll' attenzione maggiore il tuo studio, che a me pare debba determinare nella scienza e nella legge la fine di un equivoco pernicioso generato da un' infelice denominazione.

Dritto privato internazionale chiamossi finora la materia che regola le ragioni private dello straniero.

È Dritto pubblico, è Dritto privato, è Dritto internazionale?

Io al pari di te di fronte a tale sfinge restai sempre muto. E il peggio è che all' ombra della irrazionale denominazione s' introdusse un ordinamento irragionevolissimo d' insegnamento della scienza dei rapporti tra gli Stati, a ciò purtroppo prestandosi anche i grandi nomi della scienza stessa.

La quale si divise in due parti, Dritto internazionale pubblico e Dritto internazionale privato, senza che si possa scorgere qual nesso tra loro interceda dappoichè l'una abbia per obbietto la garanzia degli Stati, l'altra degli individui privati - diversissime cose.

Dopo letto il tuo studio si è costretti a dire: Ci voleva sì poco ad uscire dal labirinto! Ma intanto nessuno aveva per anco trovato il filo d'Arianna, e chi sa quanto tempo lo si sarebbe ancora cercato invano. Approvo pienamente le tue nuove denominazioni: Dritto privato e Dritto penale dello straniero, di per sè chiarissime, e non suscettibili d' inganno, donde deriva logica e naturale la conseguenza splendida che ne deduci, trovarsi cioè il criterio per fissare detto Dritto dello straniero nel supremo principio del Dritto internazionale, che è l' indipendenza degli Stati legittimi.

Il Dritto internazionale quindi ha esaurito completamente il suo ufficio quando, come tu acutamente affermi, determina quale sia la legge da applicarsi in ogni determinato caso, legge che varierà secondo che si tratti di beni, persone, o delitti.

La conoscenza poi delle legislazioni private straniere non è ufficio della scienza del Dritto internazionale, ma bensì del Dritto privato positivo.

Forse qua e là nel tuo studio si potrà trovare qualche lieve incertezza di frase; ma chi non procede alquanto incerto nei cammini da niuno per anco tentati?

Ad esempio, tu dici essere *il Dritto penale e privato dello straniero rami del Dritto internazionale.*

Ora, se approvo l'obbiettivo tuo, che è di dare alla scienza del Dritto internazionale, ed a niun'altra, la facoltà di determinare quale sia la legge punitrice o protettrice dello straniero, non posso del pari plaudire alla frase in sè presa.

A mio modo di vedere, il Dritto privato dello straniero, come pure il suo Dritto penale, non sono rami del Dritto internazionale, benchè ad esso ne sia demandata la difesa di fronte allo Stato straniero. Ed invero nel Dritto privato dello straniero noi siamo sempre in tema di rapporti privati, sia per ciò che riguarda il soggetto - il che del resto poco rileverebbe - sia per la materia. Si tratta sempre di Dritti personali, famigliari, o reali - istituti privato-sociali, come genialmente scriveva la santa memoria di Enrico Cimbali - mai di Dritto pubblico interno od esterno, benchè quello li garantisca di fronte ai cittadini, questo di fronte agli Stati esteri. E lo stesso dicasi del Dritto penale dello straniero, parte della scienza e dell'organismo punitivo, mai del Dritto internazionale.

Ma questa piccola inesattezza che trovai ripetuta (altre non ne scorsi) per nulla infirma la indiscutibile bontà sostanziale del lavoro.

La materia dei conflitti tra legislazioni straniere e nazionali per la prima volta si rischiara col saldo faro del principio informatore del tuo sistema: lo Stato, espressione e tutela dell'indipendenza dei popoli; e se, come fermamente credo, il Dritto privato e penale dello straniero non sono rami del Dritto internazionale, il principio d'indipendenza e quindi il Dritto internazionale, che lo attua e lo studia, ne restano pur sempre gli unici determinatori ragionevoli.

In quanto alla seconda parte del tuo geniale studio, distinguo. Approvo la denominazione di Dritto internazionale privato applicata ai rapporti privati tra gli Stati che, nel caso, *utuntur jure privatorum,* pur ritenendo che tali rapporti non escono dalla sfera della scienza e dell'organismo del Dritto privato propriamente detto perchè la mutazione del soggetto non basta a mutar l'indole dei rapporti.

Non del pari acconsento ad ammettere teco un Dritto penale internazionale, non parendomi le persone collettive capaci di responsabilità morale propriamente detta e quindi d'imputabilità penale. Il delitto è sempre in fondo un fatto individuale. Considerando la cosa diversamente, spesso s'andrebbe incontro all'inconveniente di punire colla stessa pena, il che è il colmo dell'ingiustizia, colpevole principale, colpevole accessorio ed innocente.

Addio, amami e credimi

Tuo aff.mo amico
A. C. SIGNORELLI.

Messina, 26 maggio 1892.

Illustrissimo Professore,

Ho letto ed ho meditato il suo lavoro pubblicato nel num. 5 dello *Spedalieri* intorno ad " Una nuova denominazione del cosiddetto Diritto internazionale privato ed ai suoi effetti fondamentali ", e Le manifesto che divido quasi completamente tutte le idee da Lei sostenute, che mi sembrano il risultato di arguta critica giuridica e di una intuizione chiara del vero obbietto della scienza del *Diritto internazionale.* Dico le ragioni.

Non è cosa molto facile la determinazione dell'oggetto e dei limiti di una scienza qualsiasi, ed è tuttavia la cosa più necessaria, perchè il progresso di una scienza dipende in gran parte dalla esatta determinazione dei fenomeni, degli esseri o dei fatti, che debbono formare oggetto di studio e dalla chiara determinazione dei limiti fra quella e le altre scienze affini. E la inesatta determinazione dell'oggetto è la conseguenza della inesatta conoscenza dei caratteri dei fatti, degli esseri o dei fenomeni che si studiano. Or, come Ella ha bene osservato, la denominazione di *Diritto internazionale privato* non corrisponde affatto alla materia alla quale si è attribuita, e non corrisponde per una ragione semplicissima, la quale non è stata veduta da alcuno, cioè, che i *soggetti del Diritto internazionale* sono gli *Stati,* mentre i soggetti di quel Diritto che è stato denominato *Diritto internazionale privato* sono *privati cittadini;* e d'altra parte non si è considerato, che gli Stati compiono atti che non possono dirsi di *Diritto pubblico,* ma di *Diritto privato,* i quali appunto dovrebbero formare oggetto di quel ramo del diritto internazionale, che dicesi *privato.* Oggetto, adunque, del Diritto internazionale privato non sono i rapporti che un semplice privato cittadino stringe con altri privati cittadini appartenenti a Stati stranieri, ma i rapporti di diritto privato che si stringono fra gli Stati. La materia, poi, che regola gli atti del cittadino di uno Stato all'estero dovrebbe, secondo Ella sostiene, formare oggetto del *Diritto dello straniero,* e dividersi in due parti fondamentali, cioè il *Diritto privato dello straniero* ed il *Diritto penale.* Così si avrebbe in ogni Stato un *Diritto privato del cittadino* ed un *Diritto privato dello straniero,* un *Diritto penale del cittadino* ed un *Diritto penale dello straniero.* Ma ecco presentarsi naturale la domanda: il *Diritto privato e penale dello straniero* forma obbietto di una o di due scienze autonome con principî propri ed indipendenti dal *Diritto internazionale pubblico?* Ed Ella risponde, che non sono scienze autonome, ma rami del *Diritto internazionale universale,* e che la materia del *Diritto dello straniero* deve trattarsi in quella parte del Diritto internazionale in cui sono ricercati i diritti che derivano ad ogni Stato dal diritto di indipendenza, fra i quali è il *Diritto di legislazione privata* e quello di *legislazione penale.*

È su quest'ultima proposizione, che mi permetto muovere un dubbio, cioè, se il dritto *privato* ed il dritto *penale* dello *straniero*, piuttostochè considerarsi rami del *Diritto internazionale universale*, non si debbano considerare l'uno come ramo o capitolo del *Diritto privato interno* di uno Stato, e l'altro come capitolo del *Diritto pubblico interno*. Ella, per dimostrare che il Diritto privato ed il Diritto penale dello straniero costituiscono due capitoli del Diritto internazionale universale, dice che la questione di sapere quale debba essere il diritto privato ed il diritto penale dello straniero, se debba essere in tutto od in parte quello dello Stato al quale appartiene lo straniero o quello dello Stato in cui si trova, se quello suo *nazionale* o quello *territoriale*, non è una questione che interessa esclusivamente questo o quello Stato, ma tutti indistintamente gli Stati, e perciò la soluzione di essa bisogna chiederla al Diritto che regola i rapporti della vita di tutti gli Stati, al *Diritto internazionale universale*. Ed in ordine al *Diritto privato* dello straniero, Ella osserva, che ogni Stato ha l'assoluto diritto di regolare come a lui pare e piace tutti gli atti della vita privata dei cittadini, che sono suoi, mai quelli di individui che non gli appartengono, quali sono appunto gli stranieri; ed in ordine al *Diritto penale* dello straniero, osserva che il Diritto penale *interno* di ogni Stato, per sè stesso, non ha autorità per dire se esso debba obbligare o no lo straniero, ma che questo cômpito appartiene esclusivamente al *Diritto internazionale universale*. Ora a me non sembra che queste ragioni siano abbastanza valide a sostegno della tesi da Lei propugnata, e faccio queste due sole considerazioni per giustificare la mia opinione e le sottometto al di Lei acume critico. La prima considerazione è questa: il *Diritto internazionale* regola i rapporti fra gli *Stati*, siano essi di carattere *pubblico* o di carattere *privato*, mentre il *Diritto privato* e *penale* dello straniero regola rapporti fra *privati cittadini* e lo *Stato* o gli *Stati* stranieri presso i quali essi si trovano, e perciò i *soggetti* di diritto non sarebbero gli stessi. La seconda considerazione sarebbe questa: tra i diritti d'indipendenza che competono ad ogni Stato vi ha quello di *legislazione*, cioè di fare leggi che regolino le persone ed i beni che si trovano dentro il proprio territorio, e quindi anco il diritto di regolare gli stranieri ed i beni di loro pertinenza che si trovano in esso. Or la qualità di *straniero* non è circostanza tale da portare immutamento nella natura del diritto di sovranità, che devesi svolgere in riguardo anche allo straniero. Nè fa peso sull'animo mio la obbiezione che si potrebbe fare, e che mi sembra implicita nelle idee da Lei manifestate, cioè, che, essendo violazione del diritto di indipendenza di uno Stato sottoporre il cittadino di questo Stato alle leggi private dello Stato straniero nel quale si trova, il Diritto privato di quel cittadino non possa consacrarsi nel Codice di diritto privato dello Stato in cui si trova, ma in un *trattato* internazionale per adesso, e nel Codice di Diritto in-

ternazionale universale in avvenire. E non mi fa peso perchè considero che nel Codice di diritto privato di uno Stato può ben stabilirsi che lo straniero nello esercizio degli atti della sua vita privata sia regolato dalle leggi dello Stato al quale appartiene, non implicando il riconoscimento di questo principio la estrinsecazione di un potere della *sovranità* dello Stato, in cui lo straniero si trova, *di fronte* allo Stato, al quale questi appartiene. Esprimo in termini più brevi il mio concetto col dire, che, qualunque sia il principio che si intende seguire nel determinare il Diritto privato ed il Diritto penale dello straniero, il potere di fare le leggi opportune non è un potere di carattere *internazionale*, ma di carattere *nazionale*.

A dare completo svolgimento alle nostre idee e nel tempo stesso per meglio chiarirle, notiamo che in materia di *penalità*, la sola materia che deve formare obbietto del *Diritto internazionale universale* è quella relativa alla *estradizione dei delinquenti*, perchè le leggi relative ad essa sono conseguenza di rapporti *internazionali*, cioè di relazioni fra Stato e Stato, e debbono essere per il momento consacrate nei *trattati*, in avvenire nel Codice internazionale universale.

Riepilogo le mie povere idee dicendo, che Ella con profondità di vedute ha rivendicato la denominazione di Diritto internazionale privato a quella parte della scienza che è destinata a regolare i semplici rapporti di Diritto privato tra gli Stati, ed ha chiaramente ed in forma rigorosamente scientifica stabilito i principî fondamentali, che debbono servire di guida nel regolare lo straniero tanto per gli atti della vita privata quanto per quelli di carattere pubblico. Solamente si può discutere se il *Diritto privato dello straniero* costituisca un capitolo del *Diritto privato nazionale* ed il *Diritto penale* dello straniero un capitolo del *Diritto penale nazionale*, o se invece costituiscano ambedue due capitoli del *Diritto internazionale universale*. Io propendo per la prima opinione.

Gradisca intanto i sensi di stima del

Suo dev.^{mo}
F. PUGLIA.

Genova, 13 maggio 1892.

Illustrissimo Collega,

Ho letto il suo acuto articolo e sono rimasto convinto della significazione vera che dovrebbe darsi al Diritto internazionale privato.

Ma l'uso tradizionale presente sarà facilmente abbandonato? Ecco il dubbio.

Salutandola distintamente mi creda

Devotissimo
PIETRO COGLIOLO.

Cagliari, 9 giugno 1892.

Pregiatissimo Signore,

Ho ricevuto il fascicolo dello *Spedalieri* contenente il suo lavoro " Di una nuova denominazione del cosiddetto Diritto internazionale privato " che Ella ebbe la cortesia di spedirmi, e Le ne rendo distinte grazie. Volendo secondare il suo desiderio, Le esprimo il mio debole avviso sul merito di tale lavoro, chiedendo anzitutto scusa del ritardo originato da cause indipendenti dalla mia volontà.

Sembrami logico e rigorosamente scientifico il ragionamento, che Ella fa per dimostrare, che la denominazione di Diritto internazionale privato è erronea ed arbitraria, perchè non rispondente alla materia alla quale è attribuita, ed io non saprei combatterlo con solide ragioni. Dubito però assai che i cultori della scienza del Diritto internazionale vogliano adottare la nuova denominazione di *Dritto privato universale dello straniero,* che Ella intende sostituirvi, e son certo, che per conservare l'antica denominazione, in difetto di buone ragioni, invocheranno l'uso, che nei vocaboli ha un'autorità prevalente.

Sebbene mi trovi d'accordo con Lei sull'erroneità dell'attuale denominazione di Diritto Internazionale privato, tuttavia colla mia abituale franchezza Le dico, che, pur rispettando le sue opinioni espresse in quel lavoro, non posso condividerle tutte. Così parmi, che non si debba affatto ripudiare la teoria predominante, che subordina il riconoscimento del Diritto privato nazionale dello straniero all'armonia col Diritto pubblico, coll'ordine morale e coi buoni costumi dominanti in ciascun Stato, e che invece quella, che Lei vi sostituisce, che subordina tale riconoscimento unicamente al rispetto assoluto del Diritto d'indipendenza dello Stato, in cui dovrà aver luogo, è troppo difettiva. Invero supponga uno straniero membro d'uno di quelli Stati di poco progredita civiltà, il cui Diritto privato permetta, per esempio, il matrimonio tra fratello e sorella, o riconosca la poligamia, o ammetta la schiavitù; potrà questo straniero in Italia unirsi in coniugio colla sorella, o contrarre un secondo matrimonio, vivente tuttora il primo coniuge, od esercitare sul suo schiavo condotto in Italia tutti i diritti che la legge nazionale gli concede? In forza dei principî svolti nel capo V del suo lavoro si dovrebbe rispondere affermativamente, sì perchè trattasi dell'esercizio di diritti personali, pei quali il Diritto privato dello straniero è il nazionale, sì perchè questo non viola punto il Diritto d'indipendenza dell'Italia, sebbene sia in opposizione al suo Diritto pubblico, all'ordine morale ed ai buoni costumi ivi dominanti. In conseguenza l'Italia con grave offesa della morale, del buon costume e del suo Diritto pubblico deve permettere, che quello straniero si unisca in matrimonio colla sorella, che abbia più mogli simultaneamente, che eserciti dei diritti sullo schiavo. Se la teoria

da Lei propugnata conduce a queste conseguenze, io non posso che ripudiarla: anzi, sostengo che nei casi sovraccennati, rendendosi lo straniero colpevole di fatti qualificati reati dal Codice penale italiano, deve esser punito nel 1° caso per incesto (art. 337), nel 2° caso per bigamia (art. 359), nel 3° caso per reato contro la libertà individuale (art. 145), e sarà punito pel principio giustissimo, che Lei ha sostenuto nel capo VI del suo lavoro, che il Diritto penale dello straniero dev'esser il territoriale, cioè quello dello Stato nel quale lo straniero si è reso delinquente.

Nella seconda parte del suo lavoro Ella si sforza per dimostrare che devesi conservare la denominazione di Diritto internazionale pubblico a quella parte del Diritto internazionale universale, che deve regolare i rapporti di vero Diritto pubblico che stringonsi fra gli Stati, ed attribuire invece la denominazione di Diritto internazionale privato a quella parte di esso che è destinata a regolare i semplici rapporti di Diritto privato tra gli Stati. Secondo il mio modo di vedere, questi rapporti di Diritto privato fra gli Stati non possono esser regolati dalle sole norme del puro Diritto privato, ma anche dai principî che si attingono al Diritto pubblico, il quale come predominante non può che trarli entro la sua sfera, sì per la qualità pubblica dei subbietti, che li fanno sorgere, sì per il loro obbietto, che è l'interesse pubblico o nazionale, sì per i mezzi che li tutelano, che sono consentiti soltanto agli Stati, come personalità indipendenti, e perciò, se io non m'inganno, ritengo che non si faccia opera molto proficua alla scienza del Diritto internazionale assegnando a tali rapporti un campo distinto, per farne materia di speciale trattazione sotto il titolo di Diritto internazionale privato.

In quanto al nuovo Diritto penale internazionale, di cui parla nel capo 3° della seconda parte del suo lavoro, le gravi obbiezioni, delle quali Lei stessa si è fatto carico, tengono l'animo mio perplesso ad accettare il suo progetto; il quale, per quanto encomiabile nel campo delle idealità, sembrami di difficile e quasi impossibile attuazione pratica.

Con queste mie osservazioni non intendo punto detrarre al merito scientifico del suo lavoro: anzi, debbo confessare che ho ammirato in Lei l'acutezza dell'ingegno, la profondità dello studio sulla materia, la novità dei concetti, l'ordine e la chiarezza nell'esporli.

Gradisca, egregio signore, i sensi della mia particolare considerazione e mi creda

Suo dev.mo
Professore G. ORRÙ.

Messina, 29 giugno 1892.

Mio chiarissimo Signore,

La ringrazio sentitamente della sua lettera del giorno 12 maggio e del dono gentile dell'articolo: " Sulla denominazione e sul contenuto della disciplina indicata col nome di Diritto internazionale privato." Ricambio il dono con una copia della mia *Teorica del Diritto internazionale,* da Lei certo non conosciuta,[1] tuttochè or sono parecchi anni per me donata al compianto fratello di Lei, così ricco d'ingegno, e così immaturamente rapito alla scienza ed agli amici! Reputo altronde buona fortuna annodare con Lei i vincoli affettuosi che mi strinsero all'estinto collega; ed a tale intento La prego valersi di me in tutte le occasioni, nelle quali le riesca giovevole la mia amicizia.

Poichè Ella chiede il mio avviso sul tema dell'articolo, non potrò essere accusato di vanità, se, rispondendo all'onorevole invito, ricorderò quanto stampai nel 1883. Ho sempre creduto che le ragioni attinenti alla persona ed al patrimonio degli stranieri facciano argomento di diritto privato; e che la qualità di straniero costituisca una particolare condizione civile non dissimile, dal lato formale, da quella del minore, della donna maritata, dell'interdetto. Questo precisamente io scriveva al paragrafo quinto dei prolegomeni alla mia opera, nè me ne attribuiva la paternità, perchè richiamava quanto Klüber aveva pensato prima di me, che solamente mi adoperava a render chiaro, ed a condurre alle più vicine inferenze il concetto quasi dimenticato dell'insigne alemanno.

Diceva allora che per verità non esiste un diritto internazionale privato, o una teorica delle relazioni fra lo Stato e gli stranieri come persone individue, perchè il privato non costituisce termine di relazione internazionale; confermava l'osservazione, esaminando i tre sistemi coi quali vengono ordinati i diritti degli stranieri, e conchiudeva dichiarando inesatta la partizione fra *diritto internazionale pubblico* e *diritto internazionale privato.* Vede dunque, mio chiarissimo signore, come, per lo meno, al Klüber ed a me, non si appartenga la nota di leggerezza, che Ella, con tanta ragione ha dato, in proposito, alla massima parte degli scrittori.

Non ho nulla da modificare alla mia opinione, tuttochè io tenga in altissimo pregio gli eleganti studî e difficili sui conflitti di legislazione.

Storicamente, tali studî vennero in fiore assai prima che il diritto internazionale, perchè sôrti e cresciuti nel campo della ragion privata, con l'indagine dell'impero degli statuti locali nelle provincie d'un me-

[1] L'insigne professore di Messina, per eccesso di modestia, dubitava che noi non conoscessimo la sua opera. Invece non solo la conoscevamo, ma anche l'avevamo citata con onore nel nostro libro *Lo Stato secondo il diritto internazionale universale* (Parte prima, lib. IV, cap. IV, § 2, pag. 240).

desimo Stato. Nè il Bullenois, nè il D'Argentré, nè i due Voet pensarono che, nel trattare degli statuti, si versassero sul diritto delle genti, quantunque ne avessero assai volte veduto per frammenti i dettami, nella coscienza e nella retta ragione.

Logicamente, poi, la materia del giure internazionale privato non supera i confini dei diritti di personalità e di patrimonio; tanto che le leggi civili, le quali rimandano ad altra sede le regole di diritto pubblico, fermano pur sempre le ragioni dello straniero in rispetto alla capacità, alla proprietà dei mobili, alle successioni. E dove le leggi fan difetto, la materia in esame non si è mai sottratta, come avviene del giure internazionale, ai magistrati ordinarî, che hanno per la giurisprudenza largamente concorso a metterla in luce, prima e dopo d'una formula legislativa.

Certo il diritto degli esteri può anche fermarsi per trattato; e certo ancora assai commendevole è il desiderio di molti illustri, che patti uniformi definiscano l'azione del potere territoriale sulla persona e sui beni di chi non nacque sul territorio. Ma quando ancora, com'è a sperare, il desiderato si traduca in fatto, non si muterà perciò l'indole della relazione giuridica. Lo stato delle persone, le successioni legittime o testamentarie, il diritto di proprietà sui mobili o sugli immobili, rimarranno sempre materia di diritto civile, ed uno o molti trattati intorno a tali obbietti non saranno, in punto di diritto internazionale, che una forma particolare di protezione dei sudditi in terra straniera.

Le genti, nel giro delle cose lecite, hanno, come i singoli, facoltà di limitare o di estendere per convenzione la loro opera. Ciò significa che talvolta un diritto d'ordine civile diviene in secondo momento, ed unicamente per la forma, diritto internazionale, con incontrastabile utilità dei paciscenti, ai quali giova sempre rimuovere per formule positive qualunque dubbio. Però tali espedienti, uopo è notarlo, se giovano nella pratica, non mutano di sicuro le partizioni scientifiche, poichè il patto costituisce, nell'ipotesi, la pura e semplice riconoscenza del diritto civile.

La volontà delle genti si esplica nelle convenzioni sopra materie diverse: un trattato su potestà proprie a due Stati è di diritto internazionale pel titolo e per l'obbietto; mentre, per converso, un patto sulle ragioni civili degli esteri, se appartiene al giure internazionale per la forma, appartiene, a non dubitarne, al giure civile per l'obbietto e per la sostanza, criterio sicuro ed immutabile di distinzione.

Tolta l'ipotesi dei trattati, il diritto di dettar leggi sugli stranieri si manifesta e s'incontra nella sola indipendenza; sicchè divien còmpito della scienza nostra dimostrar contenuta nel diritto sovrano l'autorità di specificare, secondo giustizia e senza riguardo ad altri Stati, la ragion civile degli stranieri. Il còmpito è facile e breve, ma è quello che consente l'esame delle attinenze fra Stato e Stato, anche quando gli stu-

diosi, fermato il principio, raffrontino le leggi d'un popolo a quelle di altri, risolvendo con criterî positivi le controversie alle quali apprestano occasione i conflitti.

Ella afferma che la materia appellata finora diritto privato internazionale non si riconduca alla ragion civile, ma faccia invece un capitolo del diritto universale fra le nazioni, vale a dire del codice unico di là da venire, sostituito al presente da speciali trattati. Ed in occasione alla tesi, reputa ingiuria sottoporre gli stranieri a leggi diverse dalle proprie, perchè, secondo il suo pensiero, dalla vicendevole indipendenza scende, nei reggitori dei popoli, il diritto a pretendere che i loro sudditi obbediscano alle sole leggi d'origine.

Giova esaminare se tali pronunciati possano ottener cittadinanza nella disciplina nella quale versiamo.

Pare a me anzitutto che, nella teorica enunciata, si attribuisca soverchia importanza al diritto pattizio. Ne ho poco prima notato l'ufficio e l'utilità; ma la ragion civile dello straniero sussiste e si svolge anche senza verun patto, ed è mestieri segnarne il posto nell'albero della scienza giuridica, anche quando una gente non abbia su tale argomento conchiuso veruna convenzione.

Può forse sfuggire al suo acume, che il patto è puramente eventuale? Può passarle inosservato che le convenzioni internazionali, come i codici d'ogni popolo, sono mera riconoscenza di un diritto preesistente? Come sarà dunque lecito assumere un fatto eventuale a criterio di distinzione; e come si può nel semplice riconoscimento cercar l'essenza del diritto, la quale è guida unica nelle razionali partizioni?

Dato ancora che la grande città degli Stati si componga, dato che un Codice ottenga fra le nazioni impero universale, i diritti privati ne saranno di sicuro esclusi, per la considerazione rettissima onde muove il suo articolo, che gli Stati sono i soli subbietti del giure internazionale, e che di questo non fa parte quanto non è attinenza fra Stato e Stato, in rispetto al diritto sovrano.

Mi rincresce inoltre ch' io non mi trovi d'accordo con Lei nel credere che gli Stati abbian dovere di fare in qualunque luogo riconoscere le proprie leggi personali, considerando come offesa alla vicendevole indipendenza ogni atto con cui si voglia negare il diritto testè indicato.

Seguo, mio chiarissimo signore, l'ordine de' suoi ragionamenti, per rilevare con agevolezza i punti di dissenso.

Non mi pare esattamente posta la tesi, col sostenere che uno Stato abbia libertà di respingere gli stranieri, e manchi poi della potestà di regolare come gli sembra giusto le loro personali ragioni. Se avesse, per verità, diritto di cacciarli, la facoltà di dettar leggi sul loro stato diverrebbe piena ed incontrastabile, perchè non può ad un subbietto negarsi l'opera meno comprensiva, quando senza contrasto gli si con-

cede quella che più comprende: *non debet cui plus licet, quod minus est non licere.*

Io penso, che respingere gli stranieri sia ribellarsi nel modo più violento, non solo alla civiltà, ma al buon diritto. L'uomo individuo ha come campo d'azione l' intero universo, ed il consorzio civile è costituito a render più agevole lo svolgimento delle potenze individuali. Può ben concedersi che una gente circoscriva determinati territorî, ed esclami: *l'imperio di questa regione è mio;* ma non può egualmente concedersi che questa gente stessa restringa il campo della sociabilità e dell'attività umana, perchè nè l'una nè l'altra soffrono alcun limite nel fatto, e nella legge insuperabile di natura.

Ella riconosce come allo straniero si neghino a ragione i diritti politici, e come per converso, senza ingiuria evidente, non gli si neghino i diritti connaturali alla sua qualità d'uomo; or bene, è appunto facoltà connaturale all'uomo quella di muoversi per la terra intera, di associarsi al greco ed al barbaro, di svolgere insomma la propria attività in tutti i luoghi, secondo i fini razionali. Quando gli europei imponevano col cannone alla Cina di aprire ai commerci il territorio, combattevano di sicuro una giusta guerra, perchè la libertà di transito, quella di residenza, quella di commercio sono diritti assoluti, che, negati a tutti, danno causa legittima alla rivendicazione collettiva, appartenente allo Stato.

Credo esser nel vero, e confido anche nel suo assenso, se sostengo che la facoltà assoluta di accedere o di stabilirsi in estero territorio sia, nel senso logico e nel morale, radice e presupposto allo svolgimento di qualunque diritto privato degli stranieri: perchè mi sembra vano trattar della persona o dei beni di costoro, quando lo Stato, cui chiedono ospitalità, abbia licenza di respingerli tutti, estinguendo in modo immediato qualunque relazione civile od internazionale.

Non dubito che mi si risponda essere l'espulsione degli esteri quasi del tutto impossibile, per l'interesse medesimo degli Stati; però, mio chiarissimo signore, non trattiamo di economia, ma di diritto; e, nella indagine razionale, il diritto si rivela in rapporti esistenti nell'ordine etico, quando vengano modificati in pratica, da bene o male intesi interessi.

Segue forse dalla libertà d'accesso che lo straniero debba, sempre in rispetto alla persona, esser governato dalla patria legislazione? E segue inoltre, che sia offesa all' indipendenza degli altri Stati, una legge che provvegga con disposizioni proprie alla condizione ed alle attitudini giuridiche degli stranieri?

Le due istanze ottengono risposte differenti, che vanno in forma brevissima rilevate.

La dottrina ad un tempo e l'esperienza dimostrano conforme alle regole di giustizia, che le leggi personali seguano invariabili chi si al-

lontana dalla patria; ed è oggimai fuori controversia, che il diritto degli esteri su questo tema costituisca un limite di ragione all' autorità di scriver leggi, per natura di cose appartenente al sovrano territoriale. Sarebbe inopportuno ripetere quanto mi sembra riassunto con accuratezza nel primo de' miei volumi; e del resto il suo articolo s' inspira ai medesimi concetti. Forse la teorica non trova in tutte le legislazioni una formula precisa, nè sarebbe inutile investigare le cagioni che ritardano in questa parte i progressi del diritto civile; ma basta per ora assodare come io assenta a Lei nel considerare il rispetto ai diritti personali degli esteri, come un dovere per qualunque legislatore.

Diremo nondimeno, che quando una legge disciplina i diritti dello straniero, senza tenere in conto lo statuto personale di lui, vi sia offesa all'indipendenza degli altri popoli; e diremo inoltre che ogni Stato ha dovere di chiedere a tutti l'ossequio assoluto del diritto personale originario de' proprî cittadini?

Occorre, mio chiarissimo signore, proceder molto cautamente nel giure internazionale. Allorchè si proclama da un lato un dovere, e dall'altro un diritto, uopo è ricordare che le pretensioni giuridiche si attuano sovente per la coazione, e che questa fra Stati sovrani ed indipendenti, si specifica e si compie per la guerra.

Ha mai Ella pensato alle conseguenze pratiche delle sue affermazioni? Una legislazione nega allo straniero il divorzio, quando glie ne dànno facoltà le leggi di origine; essa dichiara incapace lo straniero ad alcuni atti, che i patrî statuti per contro gli consentono: crede Ella legittima per questo una guerra, o qualunque ostilità che ponga in esercizio il diritto di coazione? Il cuore e l'intelletto rispondono di no; ed intanto dovremmo rinvenire il *casus justi belli* se lo Stato, cui l'estero appartiene, potesse, nell' ipotesi, riputare offesa la propria indipendenza, e, peggio ancora, se avesse, più che diritto, dovere d'imporre agli altri il rispetto delle sue leggi.

Reputo in proposito soverchiamente ardito affermare che, nel negato ossequio alla legge personale straniera, si rinvenga offesa all' indipendenza degli altri Stati. In opera di legislazione, i diritti del sovrano non oltrepassano il territorio, e mi sembra che offenda invece l'altrui indipendenza chi tenti imporre per qualunque via l' esecuzione estraterritoriale delle proprie leggi. Questa condizione di cose è immediata conseguenza della forma, nella quale si manifesta e si attua il diritto delle nazioni.

Poichè i popoli compongono diverse famiglie, eguali ed indipendenti, eguale è pei sovrani il potere di dettar leggi; sicchè ognun d'essi, adempiendo il dovere di attuar la giustizia, ha diritto di operare senza ostacolo, da parte d'altra entità giuridica esteriore. Se un popolo avesse riscontro sull'altrui legislazione otterrebbe imperio su tutti, a scapito della

vicendevole indipendenza; e se questo strano sindacato si volesse a tutti concedere, si estinguerebbe per contraddizione nell'ordine teorico, e per lotta continua ed ardentissima nell'ordine pratico.

Certo, ponendo la regola, un determinato imperante potrà fuorviare per passione o per errore, e due popoli possono in modo diverso specificare lo stesso diritto; ma è lecito all'uno pretendere la correzione della legge straniera, foss'anche in vantaggio de' suoi cittadini?

So bene, mio chiarissimo signore, che gli europei hanno da tempo sostenuto anche colle armi siffatte pretensioni, pel turco e pei barbari dell'Asia e dell'Africa; ma, se utile è il fatto ai commerci nostri, dubbia è di sicuro la sua giustizia; e pare invece che le smodate esigenze ed i diritti eccezionali abbian reso più lento il cammino della civiltà, rinfuocando ad ogni istante le contrarietà di razza e di religione.

Ho detto che lo stato dello straniero va secondo giustizia regolato con la legge della nazione, cui appartiene; soggiungo che questo precetto ha carattere etico piuttosto che giuridico, e che quindi la sua attuazione dovrà attendersi dal progressivo incivilimento, dalle relazioni fra i popoli, da un intuito più chiaro dell' idea giuridica, cui conducono i fatti della vita e le investigazioni della scienza.

Insisto sul carattere meramente etico del dovere imposto agli speciali legislatori, di conformarsi ai dettami di giustizia, in questa, come in qualunque altra materia. L'autorità di far leggi è per essenza sovrana, e cesserebbe d'esser tale, se alcuno potesse sottoporla a censura; la sovranità è diritto primo nell'ordine pratico, e lo scambievole sindacato spingerebbe ad una progressione indefinita, razionalmente e moralmente assurda; e per ultimo una facoltà di tal genere riescirebbe ingiuriosa e violenta, perchè contraria all'eguaglianza delle nazioni: *par in parem non habet imperium.*

Siffatte considerazioni aprono la via a discernere quando abbiano o no gli Stati, nel proteggere i loro cittadini, il dovere di assicurar loro anche all'estero, alcune ragioni, e quindi il diritto di pretendere in forma giuridica, che alcune leggi ottengano fuori territorio piena ed intera esecuzione. Noti, chiarissimo signore, è mestieri ammetter la coazione e la guerra, nel caso di una facoltà che con frase antica ed inesatta chiamerò per chiarezza un *diritto perfetto.*

Ora è lecito ricorrere alla suprema ragione delle armi, allorchè un diritto fondamentale venga negato; non è lecito allorchè la divergenza fra una ed un'altra legislazione abbia per argomento un diritto di minore importanza, od una forma più o meno esatta nella specificazione d'un diritto riconosciuto. Comprendo che la formula riesce indeterminata, perchè alcuno potrebbe restringere ed alcun altro estendere il numero dei diritti fondamentali; ma siffatta formula è la sola possibile in tema così difficile; e del resto se in ciò il consenso universale non va

proclamato tessera del vero, costituisce nondimeno un temperamento, una regola di prudenza, cui le nazioni d'ordinario con savio consiglio s'attengono.

Riassumo in poche parole il risultato de' miei ragionamenti:

a) La teorica dei diritti privati dello straniero non è di diritto internazionale, ma di vera e propria ragion civile. Può trattarsi separatamente; può anche assumere la più grande larghezza, col raffronto critico di diverse legislazioni; ma questo metodo, utilissimo anche per la proprietà, per le successioni, pei contratti, non innova le divisioni scientifiche, nè muta il posto spettante alla menzionata teorica, nell'albero della scienza giuridica.

b) Le diversità di legislazione in opera di diritto personale, non offendono l'indipendenza, ma la confermano: ogni nazione, perchè indipendente e sovrana, gode autorità di specificare il diritto, anche per la persona degli esteri, senza sindacato da parte di qualunque potenza esteriore. Hanno le genti il dovere etico di attenersi alle regole di giustizia, ma le incertezze, le passioni, gli errori, vengono solamente corretti dal lavorio continuo e sicuro della civiltà, dalla visione più chiara dell'idea giuridica.

c) Di conseguenza non può riconoscersi agli Stati un *diritto perfetto* di vedere applicate all'estero le proprie leggi personali. Si ammette intorno a ciò una semplice pretensione etica; ma convertire tale pretensione in diritto, e giudicar violenza l'operato contrario, apre l'adito alla guerra, solamente legittima nei casi di negazione completa di un diritto universalmente ammesso, ed essenziale all'indole dell'uomo, come al conseguimento dei supremi fini razionali.

Veniamo ora alla seconda parte del suo articolo. Ella crede che possa con maggiore proprietà aver nome di *diritto internazionale privato,* una dottrina delle relazioni civili fra le nazioni, la quale, separandosi ad un tempo dal diritto internazionale pubblico e dal civile, si ordini a sistema di speciali cognizioni, determinando le regole imperanti nelle vendite, nelle permute, nelle donazioni, fra popoli diversi.

Sarà utile per questo portare osservazioni sulla cosa in sè; e, quando una materia speciale esista, esaminar l'esattezza e l'opportunità della denominazione.

Assento che le attinenze civili fra i popoli non facciano argomento di ragione internazionale. Il dominio va distinto dall'imperio, tuttochè concorra allo svolgimento di questo; e deve, in riguardo alle nazioni, rinvenirsi una regola per acquistare o trasmettere le cose esteriori, le quali han valore di mezzo, anche nell'esercizio del potere sovrano.

Sarebbe però opportuno considerare le relazioni civili fra gli Stati come argomento d'una dottrina del tutto nuova e speciale?

Evidentemente no. Le grandi partizioni non si fermano nella scienza nostra, per varietà di subbietti: se così fosse, se prevalesse il metodo da Lei seguito, chi vieterebbe creare un diritto privato interprovinciale od intercomunale? I comuni e le provincie, salve particolari modalità, sono enti di diritto pubblico come lo Stato, e, come questo, hanno di mira un interesse collettivo, tradotto spesso in pratica mediante il diritto di patrimonio. Nondimeno per la proprietà, pel possesso, per l'acquisto, per l'alienazione dei beni, si valgono delle regole comuni, che non sopportano per loro veruna modificazione sostanziale, come non ne sopportano per lo Stato. La persona politica in siffatto ente giuridico si congiunge sempre alla civile, ma la prima soggiace alle regole del diritto pubblico, mentre la seconda si spazia nel campo del diritto privato.

Il criterio di distinzione fra le varie parti della scienza si attinge, come a Lei non è ignoto, dalla differenza obbiettiva delle relazioni; e, quando una speciale attinenza non si rinviene, non è permesso creare una nuova e diversa partizione, quantunque l'analisi scientifica attenda sovente ad una serie particolare di fatti. Vi hanno volumi, e molti, sulle successioni, sulle donazioni, sui contratti, ma le indagini particolari convergono ad un concetto sintetico altissimo, la scienza della ragion civile. Ed a questa scienza, mio chiarissimo signore, si riconducono di certo le relazioni civili fra gente e gente, senza creare per esse una disciplina speciale, cui dovrebbe, secondo Lei, adattarsi il nome di *diritto internazionale privato*.

Una nazione vende ad un'altra un territorio privo di popolo; quale sarà per questo contratto la regola giuridica? La dottrina e la pratica insegnano concordi che esso si regola coi criterî e con le forme del diritto civile; che i caratteri essenziali alla vendita del più piccolo podere fra privati, vanno anche richiesti nella vendita del territorio più esteso fra nazioni; che insomma non si fa mai luogo a questa specie di alienazione, quando manchino il consenso, la cosa, il prezzo. Per buona ventura, il diritto civile è assai antico, ed il tipo astratto di ogni singola attinenza venne fuori dalle leggi romane, in modo così vero e scolpito, che non v'è nulla da aggiungere o da rimutare nella sostanza; e le nazioni hanno accolto nei loro atti civili le regole della ragione scritta, perchè consapevoli che il patrimonio è governato da un diritto identico per le persone individue e per le collettive. Altronde uno Stato può consentire acquisti od alienazioni con privati; e dunque l'impero del diritto civile comune si conferma per questo fatto, il quale riescirebbe impossibile, se l'acquisto e l'alienazione assumessero per le genti forma così diversa, da rinvenirvi un ramo inesplorato della scienza.

Questo notato, dirò con franchezza in rispetto al linguaggio tecnico, che se nel caso in esame si rinvenissero speciali relazioni, tanto da de-

rivarne una nuova dottrina, sarebbe questa rettamente indicata col nome di *diritto internazionale privato;* ma, poichè nuove relazioni non si rinvengono, la denominazione della quale è proposito, scorretta nel significato comune, mi sembra pienamente superflua nel senso da Lei proposto.

Le soggiungo come non mi persuada il chiamare *diritto commerciale internazionale* quella parte della scienza, che detta norme intorno ai trattati di commercio. Vi sarebbe per contro diritto commerciale, quando uno Stato esercitasse egli medesimo la mercatura, ed Ella conosce assai bene come conchiuder trattati di commercio sia proteggere all'estero i propri cittadini, fermando quanto con sicurezza vi possano chiedere, in seguito all'azione del patrio Governo.

Dovrei molte cose sottoporle intorno ai suoi convincimenti sul diritto penale dei singoli e delle nazioni; ma questa lettera è già soverchiamente lunga, e non mi piace darle più oltre fastidio. Torno dunque, mio chiarissimo signore, ad offrirle la mia amicizia, e La ringrazio d'avermi richiamato per un momento a studî diletti, apprestandomi inoltre l'occasione d'ammirare in Lei un cultore ardito ed ingegnoso del giure internazionale.

Mi creda costantemente

Suo devot.mo
G. Macrì.

Torino, 10 maggio 1892.

Preg.mo e Gent.mo Signore,

Volentieri leggerò l'articolo indicatomi, tosto che il fascicolo ultimo dello *Spedalieri* che lo contiene mi sia pervenuto, e, per niente che valga, le dirò il parer mio, poichè Ella è così gentile con me da desiderarlo.

L'argomento è assai interessante. In fondo, un elemento internazionale c'è nelle leggi e nei rapporti per la loro applicazione ai casi aventi elementi di forensità; ma questi son usi di diritto privato (o penale) e non altrimenti. Ma, fin che non ho visto il suo pensiero, io posso facilmente equivocare; perciò attendo.

Mi creda, egregio e caro signore, sempre

Aff.mo e dev.mo suo estimatore
E. Brusa.

Torino, 18 maggio 1892.

Mio caro Signore,

Per provarle la mia riconoscenza e il bene che sento per Lei, m'affretto a scriverle queste poche righe sul punto sul quale Ella desidera una parola mia.

Non val la pena di cambiare la denominazione. È una *contradictio in adiecto,* e per ciò già molte volte censurata, ma senza che denominazioni migliori avessero mai la fortuna di esserle preferite in pratica. In fondo l'essenziale è di essere d'accordo su ciò ch'essa significa. E questo accordo parmi che ci sia abbastanza. Per questo motivo anche Bar, nella seconda edizione della sua classica opera *Theorie und Praxis des internationalen Privatrecht,* vol. I, p. 11, se n'è contentato lui pure; Holland non ha, ch'io sappia, insistito più sulla propria; io ho lasciato nell'ombra la mia, e così pure fecero altri.

Piuttosto non posso lasciar da canto il concetto di un diritto astratto internazionale universale. Come ideale soggettivo, chi lo nega? Come diritto positivo, somiglia all'araba fenice.

Partendo da questo concetto, però, Ella vorrebbe sostituito un diritto privato e penale internazionale degli Stati come persone aventi capacità giuridica di diritto privato e di diritto penale.

Pertanto dirò di sfuggita (e come tacerlo?), che nel pensiero stesso della sostituzione si ammette implicitamente esistere intanto un altro modo d'intendere e praticare codesto diritto, il quale per ciò stesso deve naturalmente formare oggetto anche dell'insegnamento speciale di questa materia.

A parte ciò, se io potrei facilmente convenire, che l'indipendenza di ogni Stato si debba assumere quale criterio per l'applicabilità della legge nelle relazioni giuridiche di forensità, tuttavia parmi ovvio riconoscere nelle ben note formule di leggi proibitive, di leggi d'ordine pubblico ecc, non altro che sforzi, più o meno riusciti, di una traduzione legislativa del criterio stesso o d'altro analogo. Su di ciò non ci può essere questione, e le diverse formule non basterebbero di certo a cangiare i principî.

Resta a vedere se possa aversi un diritto internazionale privato e penale degli Stati considerati come soggetti di diritto privato e soggetti di diritto penale.

Indubbiamente si dice degli Stati ciò che è vero degl'individui, in sino a tanto che i primi vengano al pari dei secondi riguardati nei veri e propri rapporti del puro diritto privato di proprietà e di contratto. Su di ciò non nasce occasione di disputa.

Ma la cosa è ben altrimenti, se si crede che, nello stipulare convenzioni o trattati di commercio, di navigazione, di dogana, e simili, gli

Stati siano equiparabili a persone del diritto privato. Qui essi operano nell'esercizio del potere esecutivo. Tanto è ciò manifesto, che neppure in Inghilterra, dove l'amministrazione non è un potere contrapposto al diritto dei singoli, s'intenderebbe la cosa altrimenti. Per semplice esemplificazione di casi, si potrebbe dubitare se uno Stato, un comune, una provincia, possa essere un *negotiorum gestor.*

In diritto penale la differenza giuridica è ancora più evidente fra persona morale e persona fisica. Qui le colpe sono dei singoli soltanto, e pei singoli soltanto sono minacciate le vere pene del diritto penale. La censura della persona morale, p. es. un Comune, la stessa soppressione dell'ente violatore della legge, non hanno carattere penale nel vero senso di questo diritto, e solo si comprendono nel diritto amministrativo, nella polizia.

Conosco le idee del Bara; ma, per quanto possano sedurre, e per quanto anzi si possano imaginare progrediti gli Stati, essi rimarranno sempre, finchè esisteranno, sovrani e non sudditi. Come vede, io prescindo anche dal singolare ufficio o diritto assegnato ai neutri (forti o deboli che siano, giusti o ingiusti, rivali o prepotenti) di far essi giustizia in attesa che vengano costituiti i tribunali supernazionali.

Mi spiace d'essere costretto a questa brevità. Voglia Ella, col suo veloce e perspicace ingegno, supplirvi. Sopratutto creda alla mia affettuosa e sincera estimazione.

E. Brusa.

Torino, 11 maggio 1892.

Pregiatissimo Signore,

Vidi nello *Spedalieri* l'articolo suo; del quale non potrei certamente dirle qui, in breve. Limitandomi al punto nel quale ella richiama la mia attenzione, riconosco, e non da oggi soltanto, che l'espressione comune di *Diritto internazionale privato* presta il fianco a critiche e ad equivoci; i quali peraltro forse si attenuerebbero quando si osservasse che la parola *internazionale*, nella espressione di *Diritto privato internazionale*, deve essere intesa in altro senso che nella frase comune di *Diritto internazionale (pubblico);* e cioè come una espressione abbreviata, quasi dicesse: " Quella parte del Diritto privato che ha rapporti con l'estero. " Del resto è una espressione, quella, che ha ormai definitivamente acquistato l'indigenato nella comune terminologia giuridica. La espressione che Ella propone neppure del resto è al riparo da critica; e per questa ragione (a non dir altro) che essa pone mente soltanto alla qualità straniera del *soggetto;* mentre questioni di Diritto internazionale privato possono sorgere non solo perchè il soggetto è straniero,

ma perchè l'*oggetto* o l'*atto* hanno rapporto con l'estero. Così, per esempio, se un italiano muore in Italia lasciando beni in varie parti del mondo; se due italiani contraggono matrimonio all'estero, e della validità del matrimonio si disputa dinanzi ai tribunali italiani, ecc.

Mi creda

Suo dev.[mo]
GUIDO FUSINATO.

Padova, 12 maggio 1892.

Chiarissimo Signore,

Credo anch'io che la denominazione Diritto internazionale privato non renda bene il concetto cui si riferisce. Però è certo che tutti comprendono ormai che cosa con quella denominazione si voglia dire. E, dopo tutto, la non perfetta rispondenza etimologica fra una denominazione e il suo significato assunto tecnicamente nell'uso è comune ai nomi di molti rami di scienza. Sicchè penso che una rettifica non sarebbe dannosa certo, ma non avrebbe un grande risultato pratico. Tutti intendiamo che cosa sia il Diritto internazionale privato; e, quando il campo inesplorato cui Ella accenna non sarà più tale, tutti intenderanno il significato del nome che si sarà fatto strada via via nell'uso degli studiosi e della pratica. Veda nella medicina: certo è assurdo il dire *atassia locomotrice* ad una malattia che priva il paziente appunto della locomozione; pure, poichè ormai il significato di quel nome è chiaro, tutti i clinici continuano a chiamarla così.

Le sono grato della sua cortese attenzione e La prego di credermi colla maggiore osservanza

Di Lei

Dev.[mo]
E. L. CATELLANI.

Pisa, 29 maggio 1892.

Egregio Signore,

Non breve malattia m'impedì di leggere prima d'ora il suo scritto e di soddisfare il desiderio espressomi nella sua cartolina.

Mi spiace non poterle dire che approvo la tesi che Ella sostiene così rigorosamente. Occorrerebbero pagine (e non mi sento di scrivere a lungo) per dirle come reputi non necessaria quella nuova denominazione per intenderci chiaramente e nettamente distinguere il campo di studio.

Osserverò soltanto che, data la necessità di correggere, non mi parrebbe molto proprio il termine da Lei proposto di *Diritto privato dello*

straniero a comprendere quello che oggi si noma Diritto privato internazionale, perchè parrebbero esclusi da questo titolo i diritti che il cittadino residente, o rientrato nel territorio nazionale, ha all'estero per via di successione, di matrimonio, di contratti, ecc., quando questi diritti egli intenda farli valere nel proprio Stato.

Non posso poi in alcun modo ammettere che le parole "Diritto internazionale privato" debbano serbarsi ai rapporti di Diritto privato che gli Stati possono avere fra loro; dacchè le norme relative a questi rapporti non devono essere diverse da quelle relative ai rapporti giuridici privati che intervengono fra cittadini singoli di diversa nazionalità. Onde non si può nè sì dovrà mai costituire per questi rapporti un ramo di scienza autonomo.

Infine, rispetto all'importanza che si vuol dare oggi allo studio del Diritto internazionale privato, concordo con Lei nel ritenerla eccessiva, o almeno sproporzionata a quella che si dà allo studio del Diritto pubblico internazionale.

Soprattutto riprovo la pretesa che si ha di uguale profondità nell'una e nell'altra materia per chi deve insegnarle, e non può farlo se non in modo molto sommario per una delle due. [1]

La saluto distintamente.

Suo
A. Corsi.

Napoli, 11 maggio 1892.

Egregio Signore,

Nella prefazione alla terza edizione del mio *Trattato di Diritto internazionale privato,* Torino, Unione tipografica, 1888, e nel capitolo preliminare n. IV troverà la mia opinione circa la denominazione della scienza che comunemente si denomina Diritto internazionale privato, ed il còmpito e l'oggetto della medesima.

Tanto per sua norma, e mi dichiaro

Suo dev.mo
P. Fiore.

Il Fiore, nell'opera alla quale ci rimanda per farci conoscere la sua opinione, e che noi conoscevamo del resto, scrive:

[1] Qui il Corsi accenna a quella parte del nostro lavoro nella quale si censuravano le norme seguite dalla Commissione esaminatrice nell'ultimo concorso per la cattedra del Diritto internazionale nella R. Università di Macerata e che qui non abbiamo creduto di dover riprodurre. V. *Lo Spedalieri,* n. 5, pag. 41 e seguenti.

" La scienza, la quale stabilisce i principî coi quali si deve determinare quale legge sia applicabile per regolare i rapporti reciproci fra sudditi di diversi Stati, ovvero che deve regolare le relazioni ed i fatti giuridici che nascono e si svolgono nel territorio soggetto all'impero di un'altra sovranità, è stata nominata generalmente scienza del *Diritto internazionale privato.* Altri la nomarono *Teoria dei conflitti delle leggi.*

" A noi non sembra che i titoli comunemente adoperati esprimano adeguatamente e completamente il concetto della scienza; e, se non avessimo temuto il pericolo d'ingenerare incertezza e confusione col cambiamento del titolo, avremmo sostituito il seguente: *Dell'autorità e dell'applicazione delle leggi di Stati diversi secondo i principii del Diritto internazionale.*

" Il titolo *Diritto internazionale privato,* che è il più comune, non può comprendere il *Diritto penale internazionale,* nè quelle altre parti le quali hanno attinenza col Diritto pubblico piuttosto che col Diritto privato.

" Quello di *Conflitto delle leggi* non rende il concetto: prima, perchè il concorso delle leggi che rendono possibile il conflitto è il fatto presupposto che rende necessaria la scienza che porge le regole per risolvere i conflitti. Si dovrebbe quindi, in ogni caso, dire: *Principî o teoria per risolvere i conflitti delle leggi.* Osserviamo inoltre che questo titolo neanche è adeguato; imperocchè i conflitti delle leggi sorgono anche all'interno di ciascuno Stato, in conseguenza dei mutamenti di quelle vigenti e del concorso delle leggi nuove e delle antiche. Osserviamo inoltre, che se nello stato attuale delle cose i conflitti nascono, questo dipende dacchè non si è ancora ben determinato quale debba essere l'autorità territoriale e l'autorità estraterritoriale di ciascuna legge e determinare poi come la legge estera debba essere applicata. Se questo fosse bene stabilito, i conflitti sparirebbero; imperocchè, determinati i limiti dell'autorità di ciascuna legge, ciascun rapporto giuridico si dovrebbe riconoscere generato dalla legge, sotto l'impero della quale esso dovesse stare, salvo le eccezioni che potrebbero limitarne in certi casi l'applicazione.

" Ora ci sembra che questo debba essere il còmpito della scienza che imprendiamo a trattare, quello cioè di ricercare e di stabilire secondo i principî del Diritto l'autorità, la forza e l'efficacia di ogni precetto imperativo sancito da ciascun legislatore, ed investigare se debba arrestarsi alle frontiere dello Stato, nel quale esso comanda, o se debba estendersi in certi casi nel territorio soggetto ad altra sovranità; e, dato poi che l'autorità estraterritoriale della legge debba ammettersi, precisare i limiti entro i quali possa essere ammessa. Stabilito quale sia tra le leggi dei diversi paesi che possono regolare lo stesso rapporto giuridico, quella sotto di cui quel dato rapporto deve di per sè stesso stare; vale a dire quella che secondo la natura delle cose ha autorità come

norma giuridica del rapporto stesso, riesce chiaro che ogni conflitto debba sparire in conseguenza della accertata o riconosciuta autorità di ciascuna legge, o della necessaria limitazione derivante dalla legge territoriale a riguardo dell'applicazione della legge estera in certi casi determinati.

" Il titolo da noi proposto potrebbe evidentemente applicarsi a tutti i rami della legislazione positiva, non solo alla materia civile, commerciale, ma a quella giudiziaria, e quindi a quanto concerne le prove, i giudizî, l'autorità dei giudicati, e altresì alla materia penale e a quella attinente al Diritto pubblico, essendochè in ogni caso il problema sarebbe sempre lo stesso, quello cioè di determinare i limiti dell'autorità di ciascuna legge sovrana. Il titolo non escluderebbe, anzi includerebbe le suddivisioni, potendo con ragione trattare parzialmente dell'autorità estraterritoriale delle leggi civili, delle commerciali, di quelle che si riferiscono all'ordinamento giudiziario, delle leggi penali, e senza confondere l'una materia con l'altra, come accadrebbe se si adottasse il titolo di Laurent di *Droit civil international*, che non potrebbe comprendere la materia commerciale e le altre, o se si adottasse quello di *Diritto internazionale privato*, e si trattasse promiscuamente di tutte le materie senza distinzione.

" Aggiungiamo inoltre che il su accennato titolo si presterebbe a fare della nostra scienza una disciplina a sè, e ben distinta dal Diritto privato e dal Diritto pubblico. Non ci pare invero poter seguire l'opinione di Laurent, che dice il Diritto internazionale privato essere una branca del Diritto internazionale pubblico, [1] nè quella di coloro che vorrebbero disconoscere le attinenze fra la nostra scienza e quella del Diritto internazionale o delle genti. Riteniamo invece che la scienza della quale ci occupiamo debba profittare della scienza del Diritto internazionale pubblico, imperocchè bisogni pure determinare, a norma dei medesimi, fino a qual punto la sovranità territoriale possa e debba ammettere l'applicazione di leggi di sovranità straniera, e che deve tener conto dei principî del Diritto privato per tutelare, secondo questi, i diritti delle persone, anche quando siano nati sotto l'impero di leggi di Stati diversi, o abbiano per oggetto beni esistenti in paesi diversi. "

[1] LAURENT, *Droit civil international*, vol. I, Introduction, § 1.

II.

§ 1. — Nel rispondere a tutte le obbiezioni che ci si son mosse, cominciamo da quelle che si riferiscono alla nostra nuova denominazione di ciò che comunemente chiamasi *Diritto internazionale privato*.

Non troviamo giustificati i dubbì dell'Orrù e del Cogliolo per le difficoltà di farla accettare dai cultori della scienza del Diritto internazionale. Se essi sono pienamente convinti, come dimostrano, che l'attuale denominazione è falsa e che quella da noi proposta è scientificamente vera ed esatta, non debbono preoccuparsi per nulla delle difficoltà accennate. L'essenziale a sapere si è se sia o no esatta. Se sì, se ne deve propugnare l'accettazione, non spaventarsi delle difficoltà che possonsi incontrare per farla accogliere e ritirarsi dal combattimento.

Non comprendiamo il Brusa ed il Catellani, i quali, pur ammettendo che l'attuale denominazione sia una *contraddizione* (Brusa) e non rispondente al concetto cui si riferisce (Catellani), si oppongono a cambiarla perchè tutti comprendono omai che cosa con quella si voglia dire, e perchè, come ritiene il Catellani, " una rettifica, se non sarebbe dannosa, certo non avrebbe un gran risultato pratico. "

Questo è per noi un riconoscere l'errore e volervi persistere.

Meno male se la rettifica da noi proposta non producesse nel campo teorico e pratico alcun risultato, come crede il Catellani. Ma ciò non è. E noi l'abbiamo dimostrato nella seconda parte del nostro lavoro.

Ivi scrivevamo: " La falsa denominazione di Diritto internazionale privato data a delle materie che noi invece abbiamo chiamato *Diritto privato e penale dello straniero,* non soltanto è stata un deplorevole errore per sè stessa, ma anche,

e principalmente, è stata la causa che ha fatto perdere di vista lo studio di un campo nuovo del Diritto internazionale universale: ed è questo campo appunto che noi, col sistema adottato, veniamo a rivendicare.

" Togliendo alle materie che, secondo noi, costituiscono il Diritto privato e penale dello straniero, le antiscientifiche denominazioni di *Diritto privato e penale internazionale,* noi non intendiamo proporre che queste vadano disperse e che ad esse nulla corrisponda nella realtà. No. Esse devono essere gelosamente conservate, *ma per essere attribuite a materie che costituiscono il loro vero campo finora rimasto assolutamente ignoto a tutti coloro che, da Grozio a Bluntschli, si sono occupati della nostra scienza. Come nei rapporti della vita degli uomini che costituiscono i varî Stati, v' è un Diritto privato ed un Diritto penale; così nei rapporti della vita degli Stati, che costituiscono la Società delle Società, la Società universale, v' è anche un Diritto privato ed un Diritto penale. Nel primo caso, appunto perchè i soggetti sono semplici privati cittadini, noi abbiamo il Diritto privato e penale dell'uomo. Nel secondo, appunto perchè i soggetti sono gli Stati, noi abbiamo il Diritto privato e penale degli Stati, il Diritto privato e penale internazionale.*" [1]

Ora sembra al Catellani che non sia un gran risultato pratico il fatto di rivendicare alla nostra scienza, colla rettifica proposta, un campo finora ignoto ed inesplorato? Se fino al presente nessuno ha mai pensato che nella nostra scienza vi potesse essere un vero Diritto privato e penale internazionale, ciò è accaduto inevitabilmente perchè è vissuto il grave e funestissimo errore di considerare e denominare Diritto privato e penale internazionale delle materie che Diritto privato e penale internazionale non sono. Ed invero come era mai possibile pensare al vero campo del Diritto privato e penale internazionale, quando queste denominazioni sono state falsamente attribuite a materie estranee, a materie che costituiscono il *Diritto privato e penale dello straniero?*

[1] V. pag. 37-38.

Il Fusinato, anch'esso, pur ammettendo che l'attuale denominazione "presta il fianco a critiche ed equivoci," finisce coll'opporsi ad una rettifica, perchè quella "oramai ha acquistato l' indigenato nella comune terminologia giuridica." Ma egli discute la nostra rettifica. E non la trova al riparo da critica, perchè "essa pone mente soltanto alla qualità straniera del *soggetto*, mentre questioni di Diritto internazionale privato possono sorgere non solo perchè il soggetto è straniero, ma anche perchè l'*oggetto* o l'*atto* ha rapporto con l'estero. Così, per esempio, se un italiano muore in Italia e lascia dei beni in varie parti del mondo: se due italiani contraggono matrimonio all'estero e della validità del matrimonio si discuta dinanzi ai tribunali italiani."

L'obbiezione del Fusinato non ci sembra esatta, perchè tutti devono comprendere che, denominando *Diritto privato dello straniero* la materia che regola gli atti di quest'ultimo, non soltanto si pone mente alla qualità straniera del *soggetto*, ma anche a quella dell'*oggetto* o *atto*. Come nella denominazione Diritto privato del cittadino tutti comprendono che si abbia in mira tanto la qualità del soggetto cittadino quanto l'oggetto o l'atto del medesimo soggetto, così, nella denominazione Diritto privato dello straniero, tutti debbono comprendere egualmente che si abbia in mira non soltanto il soggetto straniero, ma anche l'oggetto o atto dello stesso soggetto straniero. Dicendo diritto privato dello straniero s' intende benissimo, va da sè, che si tratti tanto della persona dello straniero quanto degli oggetti o atti suoi.

Il Fusinato afferma che questioni di Diritto internazionale privato (leggi Diritto privato dello straniero) possono sorgere non solo perchè il soggetto è straniero, *ma anche perchè l'oggetto o l'atto ha rapporto coll'estero*. Ebbene: noi soggiungiamo che nessuna questione di diritto privato dello straniero può mai sorgere senza che si abbia un soggetto straniero. L'*oggetto* o *atto* intanto ha rapporti coll'estero in quanto v' è un soggetto straniero in vita. Senza di questo quei rapporti non possono mai sussistere. Se un italiano muore in Italia e

lascia dei beni in varie parti del mondo, le quistioni che sorgono sono di Diritto privato dello straniero appunto perchè l'italiano nelle varie parti del mondo in cui lascia dei beni è un soggetto straniero. Se in codeste parti del mondo non esistesse un soggetto straniero, quistioni di Diritto privato dello straniero non sorgerebbero.

Se due italiani contraggono matrimonio all'estero e della validità di esso si discuta innanzi ai tribunali italiani, le quistioni che insorgono sono di Diritto privato dello straniero appunto perchè i due italiani che hanno compiuto un tal matrimonio sono stati dei soggetti stranieri. Se i due italiani non fossero stati stranieri là dove contrassero il matrimonio, nessuna quistione di Diritto privato dello straniero sorgerebbe innanzi ai tribunali italiani.

Il Corsi, come il Catellani, il Brusa ed il Fusinato, neppure esso trova necessaria una mutazione dell'attuale denominazione del cosiddetto Diritto internazionale privato. Ma, come il solo Fusinato, discute quella da noi proposta. E non trova molto *proprio* il termine da noi proposto di *Diritto privato dello straniero* a comprendere quello che oggi si chiama Diritto privato internazionale, "perchè parrebbero esclusi da questo titolo i diritti privati che il cittadino residente o rientrato nel territorio nazionale, ha all'estero per via di successione, di matrimonio, di contratti, ecc., quando questi diritti egli intenda farli valere nel proprio Stato."

Se questa è la sola ragione per cui il Corsi respinge la denominazione da noi proposta, noi abbiamo piena fiducia che egli si deciderà ad accoglierla, quando a tranquillargli l'animo gli dimostreremo che i suoi timori non hanno ombra di fondamento. Invero: il cittadino residente o rientrato nel territorio nazionale, tutte le volte che abbia dei diritti privati all'estero, sia per via di successione, di matrimonio, di contratti o di altro, egli per ciò solo, nei luoghi in cui ha quei diritti, è uno *straniero*. Dunque, denominando Diritto privato dello straniero la materia che regola la vita privata di quest'ultimo, i diritti privati del cittadino di cui parla il Corsi,

e che nel nostro caso si trasforma in straniero, si intendono sempre inclusi, mai esclusi.

Il Fiore, col rimandarci alla sua opera *Diritto internazionale privato* per farci conoscere la sua opinione sulla nostra denominazione, ci ha evidentemente manifestato il fermo proposito di non volerla accogliere per nulla, imperocchè ciò che sostiene ivi è in aperta contraddizione col concetto nostro. E la vera ed inoppugnabile prova sta nel fatto che egli denominò *Diritto internazionale privato* la sua citata opera sulla materia che noi denominiamo *Diritto privato dello straniero*.

È vero che, secondo il Fiore, i titoli attuali e specialmente quello di *Diritto internazionale privato* " non esprimono adeguatamente e completamente il concetto della scienza, " ma le ragioni addotte da lui non sono le intime e le fondamentali. Infatti, per non parlare che della predominante denominazione di diritto privato internazionale, egli afferma che questa non può accettarsi, perchè " non può comprendere il *Diritto penale internazionale,* " mentre la ragione vera è che essa appartiene alla materia che deve regolare i rapporti d' indole privata degli *Stati,* ed invece è stata falsamente attribuita ad una materia che si occupa dei rapporti, siano pur privati, ma di semplici *cittadini*. Se il Diritto privato, tanto del cittadino quanto dello straniero, è tutt'altra ed opposta cosa del Diritto penale, ogni attacco alla falsa denominazione di Diritto internazionale privato, per la sola considerazione di non comprendere anche il falsamente detto Diritto internazionale penale, è assolutamente superficiale. Chi potrebbe mai osare di attaccare la comune denominazione di Diritto privato del cittadino per la considerazione di non comprendere anche il Diritto penale? La materia che tratta dei reati e delle pene dello straniero essendo tutt'altra cosa che la materia che tratta degli atti della vita privata di esso, non può in alcun modo esser compresa nella denominazione che a quest'ultima materia si appartiene soltanto.

Il sistema, dunque, di lambiccarsi il cervello per trovare una denominazione che abbia la virtù di comprendere non

solo la materia civile, commerciale e giudiziaria, ma anche la penale, ed adottato dal Fiore, è assolutamente sbagliato. La denominazione " Dell'autorità e dell'applicazione delle leggi di Stati diversi secondo i principî del Diritto internazionale " poi, proposta dallo stesso Fiore e che in altri termini non è che una riproduzione di quella di Niccola Rocco,[1] ci allontana, non ci mette in contatto diretto ed immediato colla materia alla quale deve attribuirsi. Essa sorpassa, non scioglie tutte le difficoltà che è chiamata a sciogliere la nuova denominazione da sostituire alla vecchia errata.

§ 2. — Combattuta l'attuale denominazione di *Diritto internazionale privato* e sostituita quella di *Diritto privato e penale dello straniero*, noi nel nostro lavoro sollevammo la quistione se queste materie fossero o no dei rami del vero *Diritto internazionale universale*. Venimmo a queste conclusioni:

" *Il diritto privato dello straniero*, il Diritto che regola gli atti della vita privata dello straniero, il falsamente detto Diritto internazionale privato non è un capitolo del Diritto privato interno di ogni Stato, ma un capitolo del Diritto internazionale universale. Non è quindi nei codici di Diritto privato dei varii Stati che deve consacrarsi il Diritto privato dello straniero, ma in un *trattato* internazionale per adesso, nel codice di Diritto internazionale universale nell'epoca fortunata in cui i rapporti della vita dei popoli saranno soggetti ai dettami del Diritto e non più all'arbitrio della forza.

" Ma qual' è la parte del Diritto internazionale universale in cui deve trattarsi del Diritto privato dello straniero? Quella in cui sono ricercati i diritti che derivano ad ogni Stato dal diritto d'indipendenza.

" Fra i diritti d'indipendenza che competono ad ogni Stato vi ha quello che noi chiamiamo *Diritto di legislazione*

[1] NICCOLA ROCCO denominò la sua opera sulla materia di cui ci occupiamo: *Trattato di Diritto civile internazionale, ossia dell'uso e autorità delle leggi considerate nelle relazioni con le persone e col territorio degli stranieri.*

privata. Ebbene, nella parte della nostra scienza in cui si parla di questo, il *Diritto privato dello straniero* trova il suo vero e legittimo posto..... "

" Lo stesso ragionamento che abbiamo fatto pel *Diritto privato dello straniero* può aver luogo anche pel *Diritto penale* dello stesso *straniero*. Il Diritto penale dello straniero anch'esso non è che un semplice capitolo del Diritto internazionale universale, un capitolo il cui posto è in quella parte dello stesso Diritto internazionale in cui si tratta del *Diritto di legislazione criminale degli Stati.* "

Di contrario avviso si dichiarano il Macrì, il Signorelli, il Puglia ed il Miceli. Secondo codesti scrittori, il Diritto privato e penale dello straniero non sono che capitoli del Diritto privato e pubblico interno degli Stati. Noi in massima conveniamo in ciò. Ma il problema non è questo. Esso è se la scienza competente a studiare quale debba essere il Diritto privato e penale da applicare allo straniero sia il Diritto internazionale ovvero il Diritto privato e penale interno di ciascuno Stato.

Ebbene: codesta scienza per noi è il Diritto internazionale, e la parte di essa in cui tali quistioni trovano il loro naturale posto è quella che tratta dei *Diritti di legislazione privata e criminale degli Stati.* Il Diritto privato e pubblico interno degli Stati nessuna autorità hanno di occuparsi del Diritto privato e penale da applicare allo straniero, perchè questo appartiene allo Stato di cui è membro non a quello in cui casualmente dimora. Il Diritto di legislazione privata e criminale che per Diritto internazionale appartiene a ciascuno Stato, conferisce a questo il potere di disporre dei cittadini che son suoi, non di quelli che non gli appartengono. E cittadini che non gli appartengono sono gli stranieri.

Disporre della vita e delle sostanze di cittadini stranieri è violare il diritto d'indipendenza degli Stati ai quali appartengono. La parte del Diritto internazionale in cui il Diritto privato e penale dello straniero debbono trovar posto è quella che tratta del Diritto di legislazione privata e criminale de-

gli Stati; perchè, se ivi si conferisce a questi soltanto il diritto di regolare in quel modo che loro piace i rapporti giuridici dei loro cittadini, deve essere bene stabilito come devono essere regolati i rapporti giuridici degli stranieri, imperocchè questi non possono vivere senza alcuna norma di Diritto.

Il Puglia ed il Macrì contestano che il Diritto privato e penale dello straniero possano costituire parte del Diritto internazionale perchè i soggetti i cui rapporti questo regola sono gli Stati, mentre i rapporti che si tratta regolare col Diritto privato e penale dello straniero sono di semplici privati cittadini. Ma questi non ci sembrano argomenti abbastanza validi per farci cambiare di convincimento. È vero, sì, che il Diritto privato e penale dello straniero regolano rapporti di semplici privati cittadini, e non di Stati, ma ciò non toglie che gli esseri dei cui rapporti si occupano non interessino tutti gli Stati del mondo. Provino il Puglia ed il Macrì che tutte le quistioni, che insorgono circa il Diritto privato e penale da applicare allo straniero, siano quistioni di ordine puramente interno di quegli Stati in cui possono insorgere e non di tutti gli Stati, e noi allora muteremo di avviso. Ma senza di ciò noi rimaniamo fermi nei nostri convincimenti. Ad avere la materia di Diritto internazionale non è soltanto richiesto che gli esseri di cui si tratta siano apparentemente e materialmente gli Stati. Può pur benissimo trattarsi di semplici privati cittadini, ed intanto la materia più che di Diritto privato o penale interno degli Stati, è di Diritto internazionale universale. Questo è il caso in cui la materia - qualunque siano per essere gli individui di cui si tratti, privati cittadini o Stati - interressa non la vita interna di questo o quello Stato, ma la vita internazionale di tutti gli Stati. E materia che interessa la vita internazionale di tutti gli Stati è appunto quella che tratta del Diritto privato e penale da applicare allo straniero.

Se noi abbiamo combattute le denominazioni di Diritto internazionale privato e penale attribuite alle materie che trattano del Diritto privato e penale dello straniero, non l'ab-

biamo fatto per togliere queste materie al Diritto internazionale, ma per rivendicare a quelle il campo ancora ignorato ed inesplorato che ad esse spetta, e per attribuire a queste ultime le denominazioni che abbiamo creduto appartenere loro ragionevolmente.

Con questi convincimenti, noi non possiamo fare a meno di giudicare perfettamente errato il tentativo del Fiore di fare del falsamente detto Diritto privato e penale internazionale " una disciplina a sè, e ben distinta dal diritto privato e pubblico " col sostituirvi la infelice denominazione da lui proposta. Se la scienza assolutamente competente a studiare e sciogliere il problema del Diritto privato e penale da applicare allo straniero non è che il Diritto internazionale, è dimostrare di non comprendere il vero e pratico scopo di siffatti studî il proporre di far di questi una disciplina indipendente. Che forse, secondo il Fiore, lo scopo dello studio della disciplina da lui emancipata consista nel conoscere le legislazioni private e penali dei varî Stati? Nel caso che sì, questo sarebbe studio di legislazione comparata, non di Diritto internazionale. L'ufficio vero e solo di quel ramo del Diritto internazionale che tratta del Diritto privato e penale dello straniero è di studiare e di stabilire quale debba essere codesto Diritto, se debba essere cioè in tutto od in parte quello *nazionale* o quello *territoriale*, non già di studiare i nudi testi delle legislazioni private e penali dei varî Stati del mondo. Quest'ultimo è studio di legislazione comparata, non di Diritto internazionale. Il Diritto internazionale ha completamente esaurito il suo còmpito quando nella parte che tratta del Diritto di legislazione privata e penale degli Stati, avrà stabilito quale debba essere il Diritto privato e penale che deve governare lo straniero: esso, dopo stabilito ciò, può benissimo ignorare quali siano le legislazioni private degli Stati. Nessuno studio di Diritto costituzionale o amministrativo o penale comparato può dirsi che costituisca il Diritto pubblico internazionale. Nessuno studio di Diritto privato comparato può del pari dirsi che costituisca quella

parte del Diritto internazionale che tratta del Diritto privato dello straniero.

Lo studio delle legislazioni private degli Stati sarebbe necessario quando il potere di regolare la condizione giuridica dello straniero appartenesse al Diritto privato interno di ciascuno Stato. Allora sì, che il Diritto privato dello straniero sarebbe costituito dallo studio delle legislazioni private dei varî Stati. Ma ciò - l'abbiamo già dimostrato a suo tempo - non è. Quale debba essere il Diritto privato da applicarsi allo straniero è il Diritto internazionale che è soltanto competente a ricercarlo e stabilirlo. E per ricercare e stabilire ciò non è necessario fare sfoggio di conoscenza - più o meno autentica - della legislazione privata di questo o quello Stato, del Giappone o dello Scioa, di Liberia o di Haiti, del Montenegro o del Marocco, ma di avere concetti esatti sulla vera essenza e sul vero fine del Diritto internazionale.

Il Macrì, in modo particolare, non accetta il concetto da noi riepilogato nei seguenti termini: " Non è, quindi, nei codici di Diritto privato dei varî Stati che deve *consacrarsi* il Diritto privato dello straniero, ma in un *trattato* internazionale, per adesso, nel codice di Diritto internazionale universale nell'epoca fortunata in cui i rapporti della vita dei popoli saranno soggetti ai dettami del Diritto e non più all'arbitrio della forza. " " Pare a me - osserva il Macrì - che nella teorica enunciata si attribuisca soverchia importanza al diritto *pattizio.* " O noi non comprendiamo l'osservazione del Macrì, oppure bisogna confessare che essa è assolutamente priva di base. Per meritare tale osservazione, sarebbe stato necessario che noi avessimo affermato che il Diritto privato dello straniero debba *ricercarsi* in un trattato internazionale per adesso e nel codice di Diritto internazionale in avvenire. Ma noi non abbiamo detto questo. Noi abbiamo affermato che tale Diritto *deve consacrarsi* nel trattato internazionale per adesso e nel codice di Diritto internazionale in avvenire. E tra *deve ricercarsi* e *deve consacrarsi,* il Macrì converrà con noi che c'è una grande e bella diffe-

renza. Se avessimo detto *deve ricercarsi* avrebbe avuto piena ragione il Macrì perchè noi in tal modo ci saremmo sottomessi completamente alle disposizioni del Diritto pattizio, qualunque fossero per essere, conformi o contrarie alla ragione ed alla giustizia internazionale. Ma avendo detto *deve consacrarsi,* nessun atto di sottomissione noi abbiamo fatto al Diritto pattizio: anzi, abbiamo implicitamente espresso l'avviso che dovrebbero consacrarsi disposizioni giuste ed eque.

§ 3. — Ricercate le denominazioni proprie e vere spettanti alle materie che trattano della condizione giuridica dello straniero e che posto tali materie occupano nella scienza del Diritto, ci facemmo a ricercare, poi, quali fossero il Diritto privato e penale da applicare allo stesso straniero; ed in ordine al Diritto privato stabilimmo il seguente principio: “ Il Diritto privato dello straniero è il *nazionale,* quando si tratta di diritti relativi alla persona; è il *territoriale* quando si tratta di diritti relativi ai beni che costituiscono la proprietà nazionale dello Stato nel quale lo straniero dimora.

“ Nel rispetto scrupoloso di un tal principio vi è il necessario ed assoluto omaggio che si è obbligati a rendere sempre al diritto d' indipendenza degli Stati. Infatti: rispettando il Diritto privato *nazionale* dello straniero per ciò che si riferisce ai *diritti personali,* si riconosce in ogni Stato il diritto d'imporre ai proprî cittadini quelle leggi che gli piacciono. Obbligando poi lo straniero a sottomettersi al Diritto privato *territoriale*, a quello cioè dello Stato in cui trovasi, per ciò che riguarda i *beni* che costituiscono la *proprietà nazionale* di quest'ultimo, si è riconoscere in ogni Stato il diritto di organizzare la propria proprietà secondo il suo volere. ” E prima, sul medesimo argomento, avevamo affermato: “Ogni Stato ha, più che il diritto, il dovere di far rispettare in ogni luogo il naturale ed immutabile diritto privato interno dei proprî cittadini e di considerare come una offesa, come una violazione del suo diritto d'indipendenza, qualunque atto con cui gli altri Stati volessero tentare di negarlo. Essendo ogni

Stato sovrano, cioè padrone del proprio territorio e dei proprî cittadini, è libero di ammettere come di respingere lo straniero dal godimento del primo e dal contatto coi secondi. Respingendolo, nessun altro Stato può fargli la benchè menoma osservazione; perchè esso, facendo in tal modo, esercita legittimamente il proprio diritto d'indipendenza. Ma, ammettendolo, esso non può umanamente imporgli il proprio Diritto privato interno, perchè facendo in tal modo verrebbe a disporre di cittadini che non son suoi. Quindi verrebbe a violare il diritto d'indipendenza di quelli Stati ai quali appartiene lo straniero ed ai quali soltanto compete il diritto di disporre dei loro cittadini con quelle leggi che a loro piacciono."

Il Macrì non accetta tutti questi nostri principî.

In ordine al concetto che ogni Stato abbia diritto di respingere gli stranieri, egli osserva:

"Non mi pare esattamente posta la tesi col sostenere che uno Stato abbia libertà di respingere gli stranieri, e manchi poi della potestà di regolare come gli sembra giusto le loro personali ragioni. Se avesse per verità diritto di cacciarli, la facoltà di dettar leggi sul loro stato diverrebbe piena ed incontrastabile, perchè non può ad un subbietto negarsi l'opera meno comprensiva, quando senza contrasto gli si concede quella che più comprende: *non debet cui plus licet, quod minus est non licere*...

"Ella riconosce come allo straniero si neghino a ragione i diritti politici, e come per converso senza ingiuria evidente non gli si neghino i diritti connaturali alla sua qualità d'uomo; or bene, è appunto facoltà connaturale all'uomo quella di muoversi per la terra intera, di associarsi al greco ed al barbaro, di svolgere insomma la propria attività in tutti i luoghi, secondo i fini razionali. Quando gli europei imponevano col cannone alla Cina di aprire ai commerci il territorio, combattevano di sicuro una giusta guerra, perchè la libertà di transito, quella di residenza, quella di commercio sono diritti assoluti che, negati a tutti, danno causa legittima alla rivendicazione collettiva appartenente allo Stato.

" Credo esser nel vero e confido anche del suo assenso, se sostengo che la facoltà assoluta di accedere o di stabilirsi in estero territorio, sia nel senso logico e nel morale, radice e presupposto allo svolgimento di qualunque diritto privato degli stranieri: perchè mi sembra vano trattar della persona e dei beni di costoro, quando lo Stato cui chiedono ospitalità, abbia licenza di respingerli tutti estinguendo in modo immediato qualunque relazione civile od internazionale. "

Siamo dolentissimi di non trovare convincenti gli argomenti prodotti dal colto ed elegante professore della Università di Messina per confutare la nostra tesi.

Noi, in primo luogo, non crediamo che diritto di cacciare gli stranieri significhi, per ogni Stato, diritto di dispor di loro, come a lui pare e piace. L' un concetto è assolutamente diverso dall' altro. Tanto è vero ciò, che nell' attuazione del primo v' è il legittimo esercizio del diritto di sovranità; nell' attuazione del secondo, all' opposto, v' è una flagrante violazione del diritto d' indipendenza altrui. Uno Stato può benissimo vietare che lo straniero dimori nel proprio territorio, perchè egli nessun obbligo giuridico ha di ammetterlo; ma, ammessane la dimora, esso non ne può disporre liberamente, perchè facendo ciò viene a disporre di un essere che non gli appartiene.

Il respingere gli stranieri non è ribellione al buon diritto sol perchè l' uomo individuo ha come campo d' azione l' intiero universo. Se è vero che l' intiero universo è campo d' azione per ogni uomo individuo, non è men vero che le azioni di esso perchè sieno legittime, qualunque sia per essere il punto della terra in cui le svolga, non debbono offendere i diritti d' indipendenza degli Stati. Ed offesa al diritto d' indipendenza degli Stati è ogni azione esercitata in un qualsiasi punto della terra contro la volontà dello Stato al quale questo punto potrà appartenere.

Non neghiamo che è facoltà connaturale all' uomo quella di muoversi per la terra intera, di associarsi al greco ed al barbaro, di svolgere insomma la propria attività in tutti i

luoghi; ma anche questo, ripetiamo, tutte le volte che non vi sia offesa alla indipendenza degli Stati. Ed offesa a questa indipendenza v'è tutte le volte che un dato individuo voglia muoversi liberamente per la terra di Stati stranieri contro la volontà di questi, o che voglia associarsi col greco o col barbaro, quando nè il greco nè il barbaro vogliano sentir parlare di associazione, o voglia svolgere insomma la propria attività in tutti i luoghi, quando in nessun luogo gli si permetta lo svolgimento di tale sua attività.

Quando gli europei imponevano col cannone alla Cina di aprire ai commerci il territorio, combattevano di sicuro una guerra iniqua, perchè libertà del commercio, tanto nei rapporti della vita privata dei cittadini, quanto in quella internazionale degli Stati, non significa arbitrio di farlo con quegli che non ne vuole sapere affatto, ma diritto di farlo con chi vi acconsente liberamente e spontaneamente. L'atto violento, con cui si obbliga un popolo ad aprire rapporti commerciali con un altro, non è libero commercio, ma oppressione, spogliazione. Ed il Macrì, col suo profondo acume di giurista, non vorrà negare la verità di questa affermazione. La libertà di commercio ogni popolo è padronissimo di proclamarla in casa propria a vantaggio di tutti gli altri popoli, ma nessun popolo del mondo ha il diritto di proclamarla in casa altrui. Proclamandola in casa propria, si esercita un diritto assolutamente legittimo ed incontrastabile che nessuno può mai mettere menomamente in dubbio. Ma proclamandola in casa altrui, si viola l'altrui diritto. Ora ciò è inammissibile in diritto internazionale, alla stessa guisa che, nei rapporti tra uomo e uomo di ogni data società nazionale, non può ammettersi il diritto nell'uno di usurpare i beni dell'altro. [1]

Certamente, tutte le volte che la ragione della necessità sia manifesta, non saremo noi che potremo negare il diritto

[1] V. EDUARDO CIMBALI, *Il Non-Intervento, studio di Diritto internazionale universale.* Roma, Fratelli Bocca editori, 1889, lib. IV, cap. IV.

di far guerra ad uno Stato che voglia impedire il transito pel suo territorio. Il transito, quando è assolutamente necessario, come non può impedirsi nei rapporti tra uomo e uomo di ogni data società, nemmeno può impedirsi nei rapporti tra Stato e Stato. Ma diritto di transito o passaggio, non può mai significare diritto di residenza e di commercio. Quello è assoluto, e può esercitarsi sempre contro la volontà di chicchessia. Gli ultimi sono relativi e non possono mai esercitarsi senza il libero consentimento degli Stati nei quali vogliano esercitarsi.

Non crediamo poi che la facoltà *assoluta* di stabilirsi in estero territorio sia radice e presupposto allo svolgimento di qualunque Diritto privato degli stranieri. Crediamo che questa radice e questo presupposto sia il libero e spontaneo consentimento degli Stati a permettere la dimora degli stranieri nel loro legittimo territorio. La facoltà *assoluta* di stabilirsi in estero territorio sarebbe una flagrante violazione del Diritto d'indipendenza degli Stati. E come no, quando ogni Stato che, per ragioni politiche o economiche, trovasse disastroso lo stabilimento degli stranieri nel suo territorio, fosse assolutamente obbligato a farveli stabilire! E poi, non è necessario che la facoltà di stabilirsi in estero territorio sia *assoluta,* perchè il Diritto privato dello straniero possa svolgersi: basta la sola possibilità di individui desiderosi di stabilirvisi e di Stati disposti a farveli stabilire. Quando questa possibilità vi è, il Diritto privato dello straniero si svolge e si afferma.

In ordine al nostro principio che " il Diritto privato dello straniero è il *nazionale,* quando si tratta di diritti relativi alla persona, " il Macrì sembra di volerlo accettare a prima giunta, ma poscia nella realtà lo nega. Infatti egli scrive:

" Forse la teorica non trova in tutte le legislazioni una formula precisa, nè sarebbe inutile investigare le cagioni che ritardano in questa parte i progressi del Diritto civile; ma basta per ora assodare come io assenta a lei nel considerare il rispetto ai diritti personali degli esteri come un dovere per qualunque legislatore. " Ma subito soggiunge: " Diremo

nondimeno che, quando una legge disciplina i diritti dello straniero senza tenere in conto lo statuto personale di lui, vi sia offesa alla indipendenza degli altri popoli; e diremo inoltre che ogni Stato ha dovere di chiedere a tutti l'ossequio assoluto del Diritto personale originario dei proprî cittadini? Occorre procedere molto cautamente nel giure internazionale. Allorchè si proclama da un lato un dovere, e dall'altro un diritto, uopo è ricordare che le pretensioni giuridiche si attuano sovente per la coazione, e che questa fra Stati sovrani ed indipendenti si specifica e si compie per la guerra. "

Il Macrì, come si vede, più che discutere se il principio da noi stabilito sia scientificamente e giuridicamente esatto, comincia col preoccuparsi delle conseguenze che esso produrrebbe nella pratica della vita internazionale qualora venisse rigorosamente attuato. E, trovato che la principale conseguenza sarebbe la guerra, finisce in termini più o meno espliciti col respingerlo. Ma questo sistema, ce lo consenta il valoroso autore della splendida opera sulla *Teorica del Diritto internazionale,* non sembra a noi giuridicamente ammissibile. Esso può spiegarsi nella politica, ma deve respingersi nel campo della scienza del Diritto internazionale. Qui l'essenziale a ricercarsi e stabilirsi si è se un dato principio sia o no esatto e giusto. Se sì, nessuna preoccupazione deve aversi delle conseguenze che esso, nella sua attuazione, potrebbe produrre, compresavi anche la guerra. La guerra, noi dobbiamo deplorarla tutte le volte che si renda strumento di arbitrî e di ingiustizie, ma noi dobbiamo lodarla quando attua un principio di giustizia.

Con ciò noi non intendiamo sicuramente farci fautori della guerra. Se per la rivendicazione del Diritto, i mezzi pacifici bastano, non saremo davvero noi quelli che consiglieremo la guerra. Ma, se i mezzi pacifici non ne avessero la virtù, non ci sarebbe nessuna ragione per temere la guerra. La colpa in questo caso non è del principio di giustizia che con essa s'intende attuare, ma di chi quel principio non vuol rispettare.

Il Macrì, trova soverchiamente ardito l'affermare che nel negato ossequio alla legge personale straniera si rinvenga offesa alla indipendenza degli altri Stati. Ma quì noi, veramente, ci aspettavamo che egli in modo reciso ci avesse detto se debba ammettersi o no il principio che "il Diritto privato dello straniero è il *nazionale* quando si tratta di diritti relativi alla persona." Dicendo di no, avrebbe avuta tutta la ragione di dedurre che nel negato ossequio alla legge personale dello straniero non vi sia alcuna violazione del diritto d'indipendenza degli Stati. Ma dicendo di sì, come appunto ha fatto in sul principio della discussione della tesi in esame, noi non troviamo logico il dedurre che nel negato ossequio a quella legge non vi sia offesa al diritto d'indipendenza degli Stati. Qui non c'è via di mezzo. O si ammette che il Diritto privato dello straniero quando si tratta di diritti relativi alla persona è il *nazionale,* ed allora nel negato essequio v'è offesa al diritto d'indipendenza degli Stati. O non si ammette, ed allora ha ragione il Macrì. Ma il Macrì doveva prima dichiarare di non ammetterlo.

"Ma - soggiunge il Macrì - in opera di legislazione i diritti del sovrano non oltrepassano il territorio e mi sembra che offenda invece l'altrui indipendenza, chi tenti imporre per qualunque via l'esecuzione estraterritoriale delle proprie leggi." Sì, questo è vero; ma quando? Quando si tratta di dettar leggi sulle persone che non gli appartengono, ma mai quando si tratta di persone che sono sue. E persone sue sono quelle che, pur trovandosi in territorio straniero, non hanno perduto l'originario diritto di cittadinanza. Le persone, qualunque sia per essere lo Stato in cui si trovano, appartengono sempre allo Stato di cui son membri. Dunque è naturale, è giusto che le loro leggi debbano esser sempre quelle del loro Stato. Ed offenderebbe l'indipendenza di questo Stato, qualunque altro tentasse imporre ai suoi cittadini il Diritto privato territoriale. Il Diritto privato *territoriale* va sempre applicato ai beni che costituiscono il territorio nazionale dello Stato, non alle persone che son cittadini stranieri e non nazionali.

I beni che costituiscono il territorio nazionale di uno Stato, qualunque siano per essere le persone che le posseggono - cittadini o stranieri - sono sempre la proprietà dello stesso Stato. Dunque è naturale, è giusto che le leggi che devono governarli siano quelle dello Stato a cui appartengono.

Gli Stati europei presso il turco ed i barbari dell'Asia e dell'Africa non hanno mirato puramente e semplicemente a far rispettare il Diritto privato nazionale dei loro cittadini circa i diritti relativi alla *persona* di questi, ma ad esercitarvi l'ignominia della conquista. Se quello e non questo fosse stato il loro genuino ideale, esso sarebbe stato santissimo e lodevolissimo, qualunque fossero stati i mezzi adoperati per farlo trionfare. Ma il loro vero ideale è stato la conquista, ed ecco perchè " hanno reso più lento il cammino della civiltà, rinfuocando ad ogni istante le contrarietà di razza e di religione. " In fine siamo dolentissimi di dover dichiarare che non possiamo ammettere in alcun modo il concetto che abbia *carattere etico piuttosto che giuridico* il precetto che lo stato dello straniero sia, secondo giustizia, regolato colla legge della nazione cui appartiene. Il Macrì c' insegna che la nostra scienza non è una scienza morale, ma giuridica, eminentemente giuridica. Ora sarebbe mostruoso l'ammettere che vi possa essere un precetto qualsiasi di Diritto internazionale che abbia carattere etico invece che giuridico. In questo caso bisognerebbe proclamare addirittura etica tutta la scienza del Diritto internazionale.

Non ci persuade, in conclusione, l'obbiezione che il principio dà noi stabilito sarebbe ingiurioso e violento, perchè contrario alla eguaglianza delle nazioni. L'eguaglianza delle nazioni sarebbe indubitatamente compromessa, nella materia di cui ci occupiamo, quando il principio in quistione fosse proclamato a totale beneficio di uno o più Stati, colla esclusione di tutti gli altri. Ma ciò non è. Dunque di ingiurie e violenze alla eguaglianza delle nazioni, non ci pare che sia il caso di parlare. *Par in parem non habet imperium* - esclama il Macrì. - Sta bene. Ma ciò non toglie che ogni

Stato debba assoggettarsi all' imperio dei precetti del Diritto internazionale. E precetto di Diritto internazionale è il principio: " Il Diritto privato dello straniero è il *nazionale,* quando si trattadi diritti relativi alla persona; è il *territoriale* quando si tratta di diritti relativi ai beni che costituiscono la proprietà nazionale dello Stato nel quale lo straniero dimora. "

§ 4. — Nel ricercare quale deve essere il Diritto privato dello straniero, noi abbiamo avuto somma cura di subordinare ogni principio stabilito in proposito al più assoluto e scrupoloso rispetto del diritto d' indipendenza degli Stati. E non potevamo fare diversamente colla intima convinzione che in questa come in qualsiasi altra materia del Diritto internazionale nessun principio può stabilirsi che sia contrario al fine supremo di questo che è appunto il rispetto della indipendenza di tutti gli Stati della terra. Sicchè abbiamo ammessa l'applicazione del Diritto privato *nazionale* dello straniero per tutti quei casi in cui essa non costituisca una qualsiasi offesa al diritto d' indipendenza degli Stati. L'abbiamo negata per tutti i casi contrarî. Ed in tal modo siamo venuti a respingere la tanto diversa per quanto predominante teoria di subordinare quella applicazione all'armonia col *Diritto pubblico coll'ordine morale e coi buoni costumi* dominanti in ciascuno Stato.

Il Brusa non vede nessuna diversità tra la nostra teoria e quella dominante. " Se io potrei convenire - egli dice - che l' indipendenza di ogni Stato si debba assumere quale criterio per l'applicabilità della legge nelle relazioni giuridiche di forensità, *tuttavia* parmi ovvio riconoscere nelle ben note formule di leggi proibitive, di leggi d'ordine pubblico, ecc., non altro che sforzi, più o meno riusciti, di una traduzione legislativa del criterio stesso o d'altro analogo. "

Eppure, secondo noi, la differenza fra l'uno e l'altro criterio è enorme. Ed invero, col criterio di subordinare l'applicazione del Diritto privato *nazionale* dello straniero al solo rispetto della indipendenza degli Stati; noi, nella teoria come nella pratica del Diritto internazionale, possiamo acquistare

la sicurezza di vedere riconosciuto ed applicato il Diritto privato *nazionale* dello straniero per tutti quei casi in cui tale riconoscimento ed applicazione non violino evidentemente il diritto d'indipendenza degli Stati. Col criterio opposto, invece, quel riconoscimento e quell'applicazione nei casi accennati sarebbero un'amara irrisione.

Infatti: il Diritto pubblico, l'ordine morale, i buoni costumi variano da Stato a Stato. Questa è una verità che non ha bisogno di dimostrazione: basta annunciarla per convincersi della sua evidenza. Se fosse diversamente, nessunissima necessità ci sarebbe di vedere l'umanità divisa in molteplici Stati. Tutti gli uomini sparsi per la terra invece che divisi in più Stati avrebbero potuto vivere benissimo fusi in unico Stato. Conseguenza inevitabile della diversità del Diritto pubblico, dell'ordine morale, dei costumi degli Stati è intanto la diversità del loro Diritto privato. Il Diritto privato di ogni Stato è l'espressione del Diritto pubblico, dell'ordine morale e dei costumi dominanti in esso.

Ora, colla innegabile diversità di Diritto pubblico, di ordine morale e di buoni costumi tra Stato e Stato, come illudersi che l'inevitabile diverso Diritto privato di ciascuno di essi possa essere in armonia col Diritto pubblico, coll'ordine morale e coi buoni costumi dominanti in un altro? Ed allora come non accorgersi che, subordinando il riconoscimento del Diritto privato *nazionale* dello straniero alla sua armonia col Diritto pubblico, coll'ordine morale e coi buoni costumi dominanti negli Stati, non si viene a fare altro che negare, rendere assolutamente impossibile l'applicazione di quel Diritto?

Un esempio valga per tutti a dimostrare la verità della nostra teoria.

Come conseguenza del Diritto pubblico, dell'ordine morale e dei costumi dominanti in uno Stato potrete avere ivi il riconoscimento dell'istituto del *divorzio*. Come conseguenza del diverso Diritto pubblico, del diverso ordine morale e dei diversi costumi dominanti in un altro Stato potrete avere la *indissolubilità* del matrimonio.

Ora dimandiamo noi: colla strana ed arbitraria teoria che il riconoscimento del Diritto privato *nazionale* dello straniero debba essere subordinato alla sua armonia col Diritto pubblico, coll'ordine morale e coi buoni costumi dominanti negli Stati, sarà mai possibile pronunciare il divorzio tra stranieri in uno Stato in cui sia ammessa l'indissolubilità del matrimonio? E negare il divorzio ad uno straniero, il cui Diritto privato *nazionale* l'ammette, non è negargli questo Diritto?

Non l'armonia col Diritto pubblico, coll'ordine morale e coi buoni costumi dominanti nei varî Stati, dunque, deve essere la condizione necessaria per riconoscere il Diritto privato *nazionale* dello stranieto, ma il rispetto del loro diritto d'indipendenza.

È il Diritto privato *nazionale* dello straniero violatore del diritto d'indipendenza degli Stati? Bisogna respingerlo. Non lo è? Bisogna riconoscerlo, qualunque siano per essere il Diritto pubblico, l'ordine morale e i buoni costumi dominanti in ciascuno Stato.

Gravissime in apparenza sono le obbiezioni del professore Orrù. Ed invero, non può non sembrare grave il fatto di vedere applicato un Diritto privato nazionale dello straniero che sia in aperta ribellione al Diritto pubblico, all'ordine morale ed ai buoni costumi dello Stato in cui tale applicazione deve aver luogo. Crediamo, però, che il nostro principio non può ripudiarsi fino a quando non si dimostrerà che esso costituisca una violazione del diritto d'indipendenza degli Stati. Ora questa dimostrazione è impossibile perchè il solo caso in cui l'applicazione del Diritto privato *nazionale* dello straniero costituirebbe una violazione del diritto d'indipendenza degli Stati sarebbe quello in cui si trattasse di regolare diritti relativi ai beni che costituiscono la *proprietà nazionale* dello Stato in cui lo straniero dimora.

“ Niuno - scrive magistralmente Mancini - può rinunziare allo *stato* ed alle *qualità familiari*, che gli sono attribuite e riconosciute dalle leggi della sua patria. Lo *stato della persona*

e della famiglia consta di un complesso di attributi e condizioni così essenziali, non in generale a qualunque *persona umana,* ma alla *persona civile* di una determinata nazionalità, che tanto vale attribuire ad una persona la nazionalità francese, tedesca, italiana, inglese, quanto il risvegliare immediatamente l'idea di quel complesso di qualità, capacità e diritti inerenti a quella speciale organizzazione della famiglia che sono proprie di tutti i componenti ciascuna di quelle nazionalità. Un uomo potrebbe cambiare nazionalità, acquistando la naturalità in altro paese; ma non potrebbe mantenere la sua nazionalità originaria, e malgrado ciò, ripudiare quelle qualità, capacità e relazioni domestiche, che sono come lo specchio in cui la propria nazionalità è riflessa, cioè la realtà materiale degli elementi costitutivi della nazionalità. Perciò se un inglese, un italiano, un francese, entrando in paesi stranieri, dovessero deporre alla frontiera le qualità, gli attributi ed i diritti della *persona civile,* che costituiscono la loro nazionalità, ed acquistare quelle scritte nelle leggi del paese dove gli affari e le inclinazioni li portano a mettere propria stanza, è evidente in primo luogo che un tal sistema creerebbe spesso fortissimi ostacoli all'esercizio della prima e più necessaria libertà dell'uomo, *quella di abitare nella parte della terra, ove più gli aggrada, o dove i proprî disegni lo chiamano, senza essere costretto a comperare codesta libertà al caro prezzo della perdita dei diritti di persona e di famiglia dipendenti dalla propria nazionalità.* Inoltre, se ciò avvenisse, non sarebbe vero che le varie nazionalità ottengano dagli Stati stranieri riconoscimento e rispetto, disconoscendosi il diritto nazionale e gli attributi giuridici delle persone che hanno quella nazionalità. *È questa, pertanto, la parte del Diritto privato, in cui il riconoscimento è strettamente obbligatorio. Se l'individuo non può rinunziare al suo stato, le sovranità degli altri paesi, che lo accolgono, del pari debbono riceverlo col proprio stato civile o respingerlo.*" [1]

[1] MANCINI, *Relazione preliminare intorno l'utilità di rendere obbligatorie per tutti gli Stati, sotto la forma di uno o più trattati internazionali,*

Sarebbe, poi, enorme il sostenere che lo straniero compiendo degli atti leciti secondo il suo Diritto privato nazionale e vietati secondo quello territoriale, dovesse esserne punito. È vero sì che il Diritto penale dello straniero deve essere il territoriale, ma noi contestiamo che siano reati gli atti relativi alla propria persona che lo straniero compie in conformità al Diritto privato nazionale.

§ 5. — L'equivoco delle false denominazioni di Diritto privato e penale internazionale attribuite a materie che non sono nè Diritto privato, nè penale internazionale, è stato la vera e principale causa per cui finora nessuno ha mai pensato al concetto di un vero *Diritto internazionale universale* e ad una ripartizione fondata sui giusti e non arbitrarî, sugli eterni e non passaggieri rapporti della vita dei popoli. Così abbiamo avuto la miseria desolante di un falso *Diritto internazionale pubblico di pace e di guerra* ed un non meno falso *Diritto internazionale privato e penale,* invece di un vero *Diritto internazionale pubblico* per i rapporti di vero ordine pubblico che si stabiliscono o si debbono stabilire fra gli Stati ed un vero *Diritto internazionale privato* per i rapporti di vero ordine privato che si stabiliscono o debbonsi stabilire fra i medesimi Stati. Nella seconda parte del nostro lavoro tentammo di determinare quale dovesse essere la materia delle parti in cui il Diritto internazionale universale deve dividersi. Di questo nostro tentativo si sono occupati il Brusa, il Macrì, il Corsi, l'Orrù ed il Signorelli, movendoci delle obbiezioni.

Il Brusa, in ordine al concetto di un Diritto internazionale universale, scrive:

alcune regole generali del Diritto internazionale privato per assicurare la decisione uniforme dei conflitti tra le differenti legislazioni civili e criminali. — Estratto dal *Filangieri,* anno 1°, agosto 1876. Peccato che l'illustre scrittore, dopo avere espresso in proposito il suo pensiero nei termini sopra riferiti, poche pagine appresso quasi lo sacrifichi, rendendo omaggio alla ingiusta teoria di subordinare il riconoscimento del Diritto privato nazionale dello straniero all'armonia col Diritto pubblico, coll'ordine morale e coi buoni costumi dominanti nei varî Stati!

" Non posso lasciar da canto il concetto di un diritto astratto internazionale universale. Come ideale soggettivo, chi lo nega? Come diritto positivo è l'araba fenice. Partendo da questo concetto, però, Ella vorrebbe un diritto privato e penale internazionale degli Stati, come persone aventi capacità giuridica di diritto privato e di diritto penale. Pertanto dico di sfuggita (e come tacerlo?) che nel pensiero stesso della sostituzione si ammette implicitamente esistere intanto un altro modo d'intendere e praticare codesto diritto, il quale per ciò stesso deve naturalmente formare oggetto anche dell'insegnamento speciale di questa materia. "

Siamo lietissimi che il Brusa ammette l'esistenza di un Diritto (sia pure come ideale soggettivo) internazionale universale. Ma ci duole immensamente la scettica sua confessione che quel Diritto come Diritto positivo somiglia all'araba fenice. Con questa confessione parrebbe che il Brusa ci volesse far capire di non insistere in quel concetto, perchè tanto sarebbe fatica sprecata. Ed invece a noi sembra che l'essenziale a stabilirsi in proposito si è se anche il concetto di un Diritto internazionale universale *positivo* sia o no scientificamente esatto e giusto. Non lo è? Ed allora è davvero fatica sprecata parlarne. Lo è? Ed allora c'incombe l'obbligo di affaticarci a rintracciarlo e farlo diventare realtà pratica ed utile per tutte le genti. Ogni scetticismo in questo, come in qualsiasi altro argomento, e dalla parte degli scienziati specialmente, ci sembra una gran colpa.

Alla idea di sostituire un diritto privato e penale internazionale degli Stati, il Brusa obbietta che essa implica un altro modo d'intendere e praticare codesto Diritto, il quale per ciò stesso deve naturalmente formare oggetto anche dell'insegnamento speciale di questa materia. E noi non lo neghiamo. Ma ciò porta forse per conseguenza che quella idea sia falsa? Questo il Brusa ci avrebbe dovuto dimostrare per farci cambiare opinione. Noi intanto teniamo per fermo che il concetto di un Diritto privato e penale internazionale degli Stati come persone aventi capacità giuridica di Diritto privato e

penale è scientificamente esatto, ad onta che ne conseguano modi diversi d'intenderlo e praticarlo e che debba formare oggetto d'insegnamento speciale.

Venendo a parlare, poi, particolarmente della materia che secondo noi deve formare il vero *Diritto internazionale privato,* il Brusa scrive:

“ Indubbiamente si dice degli Stati, ciò che è vero degli individui, in sino a tanto che i primi vengano al par dei secondi riguardati nei veri e propri rapporti del puro diritto privato di proprietà e di contratto. Su ciò non nasce occasione di disputa. Ma la cosa è bene altrimenti, se si crede che nello stipulare convenzioni, trattati di commercio, di navigazione, di dogana e simili, gli Stati siano equiparabili a persone del Diritto privato. Qui essi operano nell'esercizio del potere esecutivo. ”

A noi basta la preziosa concessione che “ indubbiamente si dice degli Stati ciò che è vero degli individui, insino a tanto che i primi vengano al par dei secondi riguardati nei veri e propri rapporti del puro Diritto privato di proprietà e di contratto. ” Ciò significa che, secondo il Brusa, esiste veramente una materia che deve formare il vero campo del Diritto internazionale privato. Se poi non si vuole anche ammettere che gli Stati, stipulando convenzioni o trattati di commercio, di navigazione, di dogana e simili, debbano essere governati dalle norme che compete al vero Diritto internazionale privato stabilire, non ce ne meravigliamo. È troppo vecchio e profondamente radicato l'errore di credere che tutti gli atti compiuti dagli Stati sieno materia di Diritto internazionale pubblico, per poter pretendere che in un tratto ci si acconsenta di rivendicare al vero Diritto internazionale privato tutta la materia che deve costituirlo.

Per quanto indirettamente, in sostanza anche l'Orrù ammette che esistono tra gli Stati rapporti di vero Diritto internazionale privato. Semplicemente nega che tali rapporti possano venire regolati dalle sole norme del puro Diritto privato. Egli sostiene che debbono predominarvi i principî che si

attingono al Diritto pubblico. Veramente a noi sembra che la quistione sollevata dal professore Orrù non stia bene a posto ed a proposito, imperocchè l'obbietto della disputa non è se i rapporti della vita privata degli Stati debbano essere governati o no dai soli principî di Diritto privato internazionale, ma sibbene se esistano o no quei determinati rapporti. Ora l'Orrù ammette che quei rapporti esistono. Ed, ammettendoli, non c'è, secondo noi, serio motivo per negare di assegnare ad essi un campo distinto per farne materia di speciale trattazione sotto il titolo di Diritto internazionale privato.

Non vale la qualità pubblica dei subbietti, nè quella del loro obbietto, nè dei mezzi di cui dispongono, per attingere ai principî di Diritto pubblico le norme per regolare i rapporti che contraggono, quando questi rapporti sono di pura indole privata. Lo Stato quando contrae rapporti d'indole privata coi semplici cittadini, che forse cessa di essere un ente pubblico, di avere per obbietto coi suoi atti l'interesse pubblico o nazionale e di disporre dei mezzi che lo tutelano e che sono consentiti soltanto agli Stati come personalità indipendenti? Niente affatto. Eppure nessuno potrebbe mai sostenere che quei rapporti debbano essere governati da norme di Diritto pubblico. E se ciò non lo è pei rapporti d'indole privata che lo Stato contrae con semplici cittadini, perchè non lo deve essere egualmente per quelli d'indole privata che contrae con altri Stati?

Il Macrì nega assolutamente che esista la materia alla quale noi abbiamo attribuito la denominazione di Diritto internazionale privato. Questa, scorretta nel significato comune, gli sembra pienamente superflua nel senso da noi proposto.

Se il Macrì non avesse in alcun modo ammesso il concetto che fra Stato e Stato vi siano dei rapporti d'ordine puramente privato, allora avremmo considerato le sue osservazioni come assolutamente contrarie alla tesi da noi sostenuta. Ma l'illustre scrittore messinese ammette quel concetto. Ed allora non ci pare cosa logica e ragionevole il negare che debba esistere una parte del Diritto internazionale universale

chiamata a regolare quei rapporti e da denominarsi *Diritto privato internazionale.*

Conveniamo pienamente che le *relazioni* e gli *atti civili* tra gente e gente si riconducano alla scienza del Diritto civile. Ma ciò non toglie affatto che i soggetti che contraggono quei rapporti e compiono quegli atti siano Stati e non semplici privati cittadini. Dunque la scienza che quei rapporti e quegli atti regola, deve costituire e chiamarsi *Diritto civile internazionale,* se si vuol ridurre ai soli atti e rapporti di puro ordine civile, o *Diritto privato internazionale,* se voglionsi comprendere tutti gli atti e rapporti di ordine privato, ma mai diritto civile o privato del cittadino. Abbiamo combattuto la denominazione di Diritto internazionale privato attribuita alla materia che tratta dei diritti privati dello straniero perchè qui i soggetti sono semplici privati cittadini, e non Stati, e dovremmo accondiscendere ad attribuire la denominazione di una scienza i cui soggetti sono privati cittadini ad una materia in cui i soggetti sono gli Stati? Anche le relazioni e gli atti di vero Diritto pubblico tra Stato e Stato, può indubitatamente dirsi che si riconducano al Diritto pubblico interno di ogni Stato. Che perciò? Si vorrebbe forse pretendere di sopprimere la scienza che costituisce e denominasi Diritto internazionale pubblico?

Lo stesso ragionamento che abbiamo fatto contro le obbiezioni del Macrì, vale anche contro il Corsi, perchè anche questi sostiene lo stesso ordine di idee del Macrì.

§ 6. — Quanto alla materia che, secondo noi, deve costituire e chiamarsi *Diritto internazionale commerciale,* in contrapposto a ciò che deve chiamarsi *Diritto commerciale dello straniero,* il Macrì ci obbietta:

" Le soggiungo come non mi persuada il chiamare *Diritto commerciale internazionale* quella parte della scienza che detta norme intorno ai trattati di commercio. Vi sarebbe per contro Diritto commerciale quando uno Stato esercitasse egli medesimo la mercatura, ed Ella conosce assai bene come

conchiudere trattati di commercio sia proteggere all'estero i proprî cittadini. "

Rispondiamo in primo luogo che gli Stati possono benissimo esercitare la mercatura e che, per conseguenza, dovendovi essere norme per regolare i loro atti commerciali, sorge spontanea quella parte della scienza chiamata a costituire il Diritto commerciale internazionale.

Quanto al concetto, poi, che conchiuder trattati di commercio sia proteggere all'estero i proprî cittadini, osserviamo che chi pensa a proteggere all'estero i proprî cittadini è il Diritto privato dello straniero, non i trattati di commercio. Questi possono benissimo non sussistere. Ed in tal caso, se dovesse ammettersi l'opinione del Macrì, la condizione dei propri cittadini all' estero dovrebbe ritenersi che rimanesse in balìa dei capricci degli Stati stranieri.

" I trattati di commercio hanno per obbietto di conciliare gl' interessi rispettivi degli Stati nelle loro relazioni di produzione e di scambio. Essi sono una transazione tra questi interessi, quando questi interessi non si accordano, una fusione quando questi interessi sono identici. La forma sotto la quale sono conclusi questi trattati, le clausole che essi contengono, variano secondo le circostanze. Tutti i trattati di commercio stipulano sia l'entrata, con esenzione di certi oggetti, sia, e ciò è il caso più frequente, le tasse convenzionali di cui sono colpiti altri oggetti, cioè essi regolano l'importazione, l'esportazione, il transito, il trasbordo ed il deposito delle merci. Sono queste le clausole essenziali, che caratterizzano il trattato. " [1]

Del resto il Macrì, nella sua bellissima opera *Teorica del Diritto internazionale,* dimostra di avere tutt'altra idea di quella manifestata adesso sul vero obbietto dei trattati di commercio. Ivi infatti scrive: " Questi trattati (di commercio) regolano d'ordinario il commercio in tempo di pace. " È vero

[1] V. *Précis du droit des gens,* par TH. FUNCK-BRENTANO et ALBERT SOREL, lib. I, cap. VIII, § 8, pp. 161-162.

che appresso dichiara che "gran numero dei loro articoli hanno per obbietto le ragioni dei sudditi di uno dei contraenti nel territorio dell'altro," ma subito soggiunge: "Oltre a ciò che riguarda in particolare la condizione degli stranieri, i trattati contengono stipulazioni relative all'esercizio, ai vantaggi che i contraenti a vicenda si concedono, ai principî assoluti di diritto, che solennemente riconoscono nelle loro relazioni. Queste stipulazioni che De Martens dichiarava difficili ad ottenersi, costituiscono oggidì la materia vera e propria dei trattati. Noi riferiamo, nell'indicare gli argomenti dei diversi patti, l'enumerazione fatta dal De Cussy e riprodotta dal Vergé nelle sue addizioni al compendio dello stesso De Martens." [1] Ma in questa precisa enumerazione, di tutto si parla, meno che della protezione dei propri cittadini all'estero.

§ 7. — E veniamo all'ultimo capitolo della seconda parte del nostro lavoro, intorno al cui contenuto ci sono state pur mosse delle obbiezioni. In esso ci occupiamo della esistenza della materia del vero *Diritto internazionale penale*. Come, togliendo un significato falso ed improprio alla denominazione di Diritto internazionale privato, ricercammo il vero suo campo; così, togliendo anche un significato non meno falso ed improprio alla denominazione di Diritto penale internazionale, cercammo di stabilire pure il vero campo di questo.

Il Signorelli ed il Brusa sono assolutamente contrarî alla esistenza di un vero Diritto internazionale penale. L'Orrù l'ammette in teoria, ma lo trova di difficile e quasi impossibile attuazione.

Scrive il Signorelli:

"Non acconsento ad ammettere un Diritto penale internazionale, non parendomi le persone collettive capaci di responsabilità morale propriamente detta e quindi d'imputabi-

[1] V. Giacomo Macrì, *Teorica del Diritto internazionale*, vol. II, tit. VI, § 8, pp. 199 e seg.

lità penale. Il delitto è sempre in fondo un fatto individuale. Considerando la cosa diversamente, spesso si andrebbe incontro all'inconveniente di punire colla stessa pena, il che è il colmo della ingiustizia, colpevole principale, colpevole accessorio ed innocente."

L'opinione del Signorelli, in una sola ipotesi sarebbe discutibile: in quella in cui gli Stati fossero composti non di uomini, ma di bruti o - ciò che è l'istesso - in quella in cui si considerassero privi di qualsiasi responsabilità gli uomini componenti i varî Stati. Non si comprende come possa dirsi privo di responsabilità il composto d'individui umani - lo Stato - quando non si nega che gli elementi che questo compongono - gli uomini - siano capaci di vera e propria responsabilità. Lo Stato è capace di far male ad un altro Stato, sì o no? Per negare tale capacità, bisogna ammettere che sia un atto gradito e benefico quello comune e permanente con cui uno Stato spoglia un altro di tutto o di parte del suo legittimo territorio o lo priva di tutti o di parte dei diritti inerenti al libero esercizio della sovranità interna ed esterna; bisogna ammettere l'attuale schiavitù internazionale della Polonia, dell'Alsazia e della Lorena, dei popoli della penisola balcanica soggetti all'oppressione turca e di potenze europee più turche della stessa Turchia e di tutti i popoli detti barbari soggetti alla oppressione dei popoli detti civili: in breve, bisogna giustificare, benedire, inneggiare alla ignominia della conquista. Ma questo non può essere, non è il pensiero dell'amico Signorelli. La prova ce l'ha data completa nel suo lavoro: *Vecchio e Nuovo Diritto internazionale.*[1] Dunque egli dovrà convenire con noi nel concetto che uno Stato può far del male ad un altro, può delinquere, può rendersi malfattore. Ed allora come fare a negare un *Diritto internazionale penale* chiamato a ricercare e consacrare le pene necessarie ad inflig-

[1] V. *Vecchio e Nuovo Diritto internazionale,* lettere dell'avv. ALFONSO SIGNORELLI ad EDUARDO CIMBALI; Roma, Unione cooperativa editrice, 1892.

gersi ad uno Stato siffatto? Come può proclamarsi che il delitto è sempre in fondo un fatto individuale? È *individuale*, quando lo compie un privato cittadino qualunque. Ma è innegabilmente *internazionale* quando il delinquente è uno Stato.

" Ma - soggiunge il Signorelli - ammettendo un Diritto internazionale penale, si andrebbe spesso incontro all' inconveniente di punire colla stessa pena colpevole principale, colpevole accessorio ed innocente. "

Qui a noi sembra che il Signorelli sia caduto in un pericoloso equivoco. Questo è di credere che nei rapporti della vita internazionale degli Stati sia lecito dividere la responsabilità degl' individui che costituiscono ogni singolo Stato. Ma ciò non è umanamente ammissibile. Ogni Stato nel mondo rappresenta una sola e semplice individualità internazionale, non un composto di indipendenti individui umani. Quindi, qualunque siano per essere gli atti della vita internazionale di uno Stato, responsabile è tutto lo Stato, non questo o quell' individuo, questo o quel gruppo d' individui appartenenti al medesimo Stato. Gli altri Stati, nessun obbligo giuridico hanno di ricercare se la più o meno diretta ed immediata responsabilità degli atti compiuti debba riferirsi a questo o quell' individuo, a questo o quel gruppo d' individui dello Stato cui questi appartengono. Guai se fosse diversamente! In questa ipotesi noi nei rapporti internazionali avremmo un insieme di anarchie, non una società di Stati. Quindi nessuna specie di rapporti potrebbe mai stringersi tra Stato e Stato. Ma a prescindere da queste considerazioni di ordine strettamente giuridico, noi neghiamo che nella pratica possa aversi uno Stato dei cui atti sia effettivamente responsabile questo o quell' individuo, questo o quel gruppo d' individui, e non tutto lo Stato. Il Governo che rappresenta tutto lo Stato, non è l'espressione della volontà di questo o quell' individuo, di questo o quel gruppo d' individui, ma della maggioranza di tutti gl' individui che compongono lo Stato stesso. Se non fosse così, la maggioranza effettiva troverebbe bene il mezzo di disfarsene. Ora, se questo non può mettersi in dubbio,

come non riconoscere responsabile tutto lo Stato degli atti compiuti dal proprio Governo? E se questi atti costituiscono un delitto internazionale, come negare agli altri il diritto di punirli?

Tutto questo ragionamento - s' intende benissimo per chi conosce le nostre idee - si regge fino a quando lo Stato è *legittimo,* secondo il Diritto internazionale. E Stato legittimo secondo il Diritto internazionale è soltanto quello che è espressione della libertà di tutti gl' individui che lo compongono, non della violenza di uno o più popoli contro uno o più altri.[1] In questo caso va da sè che il Governo è l'oppressore, lo spogliatore, non il rappresentante dei popoli che lo compongono, e che, innanzi a tutto il mondo, degli atti compiuti da esso, non possono essere in alcun modo responsabili gl' infelici popoli oppressi e spogliati. In questo caso è indubitato che in ogni Stato, oltre del colpevole principale ed accessorio, che sono i popoli oppressori, vi siano gl' innocenti, che sono i popoli oppressi. Ma in questo caso la giustizia punitiva noi la sosteniamo per colpire i primi, non i secondi.

Il sugo delle obbiezioni del Brusa è che qualunque atto si faccia contro una persona morale, gli Stati compresi, non ha carattere penale. Certamente se si pensa soltanto che per gli Stati è umanamente impossibile applicare le stesse pene che si applicano per i privati cittadini, non si può negare la impossibilità di un Diritto internazionale penale. Si comprende da tutti che non si può condannare un popolo all'ergastolo, alla reclusione o al confine. Ma questo può far sì che si debba distinguere il Diritto penale internazionale dall' individuale, ma mai che quello non debba sussistere. Per sostener questo bisogna dimostrare che non vi sia alcun modo o mezzo per mettere a posto un popolo ribelle ai principii di diritto e di

[1] V. EDUARDO CIMBALI, *Lo Stato secondo il Diritto internazionale universale,* con prefazione di P. PRADIER-FODÉRÉ. Roma, fratelli Bocca editori, 1891.

giustizia internazionale. Ma una tale dimostrazione è impossibile perchè tutti sanno che, togliendo ad un popolo di quella natura, in tutto od in parte, a seconda della maggiore o minore gravità degli atti di cui risulti colpevole, il libero esercizio dei diritti inerenti alla sovranità interna ed esterna, o obbligandolo al pagamento di sensibili indennità, non lo si delizia, ma gli si infligge una punizione bella e buona.

Non ci pare degna di un eminente giurista, poi, la ragione conclusionale per cui il Brusa crede impossibile un Diritto penale internazionale, quella cioè che gli Stati, per quanto possano essere progrediti, rimarranno sempre *sovrani* e non *sudditi*. Esistenza ed attuazione del Diritto penale internazionale non può significar mai trasformazione degli Stati da sovrani in sudditi, ma efficace punizione degli Stati perturbatori dell'ordine pubblico e privato internazionale, punizione degli Stati delinquenti, punizione dei malfattori internazionali. Dirà il Brusa che punire Stati di siffatta natura sia un trasformarli da sovrani in sudditi? Ma in tale ipotesi egli dovrebbe anche dire che sovranità in Diritto internazionale non significa libero esercizio dei diritti proprii, ma arbitrio d'invadere e calpestare la sfera dei diritti altrui. Ma questo nè il Brusa nè altri può dirlo. Si dia alla sovranità degli Stati il vero e proprio significato, e si vedrà che il Diritto penale internazionale, lungi dal rendere schiavi gli Stati, non fa altro che assicurare stabilmente tutti i diritti inerenti alla loro naturale indipendenza. Sospettare lontanamente che il Diritto penale internazionale possa trasformare gli Stati da sovrani in schiavi, è credere che gli Stati siano liberi non soltanto di esercitare diritti proprii, ma anche d'invadere quegli altrui. Ma questo concetto è negazione, non consacrazione del diritto di sovranità degli Stati. Del resto nei rapporti della vita privata dei cittadini di ogni data società civile forse la legge rende schiavi gl'individui? Ricordiamo al Brusa il detto di Cicerone, che gli uomini per essere liberi debbono essere schiavi della legge.

Il professore Orrù trova il nostro progetto " encomiabile nel campo delle idealità, ma di difficile e quasi impossibile

attuazione pratica. " Ma queste a noi sembrano considerazioni di politica, di opportunità, non di scienza. Nella scienza l'essenziale a sapersi è se un dato principio debba ammettersi o no. Se si trova inaccettabile, lo si abbandoni. Ma, se si trova ammissibile, nessuna preoccupazione deve aversi circa la sua attuazione pratica. Se questa non può aver luogo oggi, dovrà indubitatamente aver luogo nell'avvenire. Ed il dovere degli scienziati è di cooperarsi a rendere quest'avvenire sempre più vicino, non di disperar di esso per risparmiarsi la fatica di combattere contro tutte le inevitabili difficoltà che s'incontrano per la realizzazione di ogni nobile ideale.

INDICE

EDUARDO CIMBALI

LO STATO

SECONDO

IL DIRITTO INTERNAZIONALE UNIVERSALE

CON PREFAZIONE DI P. PRADIER-FODÉRÉ

Roma - Bocca, editore, 1892 - L. 6.

IL NON-INTERVENTO

STUDIO DI DIRITTO INTERNAZIONALE UNIVERSALE

Roma - Bocca, editore, 1892 - L. 5.

Questi due libri, come tutti quelli del giovane scrittore Eduardo Cimbali, sono inspirati da una generosa ed elevata idea: quella di far sì che la scienza del Diritto internazionale poggi sur una base più solida e più giusta di quella sulla quale ha poggiato fin oggi.

Per Cimbali il Diritto internazionale, lungi dal rivestire forme scientifiche, si trova tuttavia, come al tempo di Pellegrino Rossi, nelle miserie dell'empirismo; " e vi ha tanta distanza tra la brutalità del fatto e le esigenze del Diritto da potersi benissimo dire che gli scrittori abbiano perduto quasi completamente la coscienza di quel che sono - i sacerdoti dello stesso Diritto - ed invece di dettare regole razionali, si limitano a disciplinare la violenza. "

E, infatti, per apprezzare quanta ragione abbia l'autore, parlando in tal guisa, basta tener d'occhio le dottrine dei trattatisti intorno ad alcune importantissime quistioni di Diritto internazionale, come sono, a mo' d'esempio, quelle relative alle prese marittime, alla considerazione ed al rispetto tra gli Stati, alle relazioni pacifiche tra essi; però, come dice il Cimbali stesso, si deve più specialmente prestare attenzione al fatto che gli scrittori " si curano molto di studiare quale sia la maniera più *culta* e *civile* di far la guerra, occupandosi del valore giuridico dei colombi viaggiatori, dei palloni aereostatici; delle Croci rosse, verdi o bianche; della polvere con o senza fumo, dei cannoni e di varie altre simili cose diaboliche; senza intravedere che è la guerra stessa un delitto di lesa umanità, le radici della quale devono andar distrutte dalla grande forza del Diritto. "

Le opere alle quali si riferisce questa nota rappresentano una fortissima reazione contro il sentimento ristretto ed egoistico che domina nelle relazioni internazionali e negli autori che si occupano di queste materie, e sono uno sforzo generoso per sostituire il rispetto reciproco, il Diritto e la giustizia alla violenza e all'oppressione - norme principali colle quali si regge la vita degli Stati nelle loro mutue relazioni.

Per tale ragione il Cimbali rigetta non solo il concetto che del Diritto internazionale si son formato i più accreditati scrittori, ma finanche il nome che han dato alla scienza, e invece di cercare i principî sui quali debba fondarsi il Diritto internazionale *europeo*, come fanno Heffter, Kluber, Martens e Mamiani, o il Diritto internazionale *europeo* ed *americano*, come fa Pradier-Fodéré, si propone d'indagare quali altri principî più generali, più assoluti debban servire di base al Diritto internazionale *universale*. Per questa ragione all'ordine internazionale di violenza e di schiavitù nel quale viviamo al presente - che è un regime più proprio al medio evo - deve sostituirsi un ordine giuridico più conforme alla maniera di vivere propria dei popoli moderni. Perciò, anzitutto fa d'uopo definire perfettamente ed affermare la personalità degli Stati - che sono i membri della società internazionale - dichiarare la loro indipendenza, la loro uguaglianza (cancellando le differenze tra popoli e Stati barbari, e popoli e Stati civili): insomma, come si è fatta una *dichiarazione dei Diritti dell'uomo,* è necessario fare una *dichiarazione dei Diritti dei popoli.*

La causa difesa da Cimbali è senza dubbio assai simpatica. Pradier-Fodéré dice, nella prefazione al libro *Lo Stato secondo il Diritto internazionale universale,* che " per essere veramente sinceri bisogna riconoscere che il principale rimprovero che gli si può fare (all'autore) è questo: *che ha fin troppo ragione.*" E infatti ha *piena ragione* in tutto ciò che si riferisce alla critica del presente stato del Diritto internazionale nella vita e nella scienza. Però si può ugualmente dire, come dice lo stesso Pradier-Fodéré, che l'opera *Lo Stato secondo il Diritto internazionale universale* (e lo stesso può dirsi del *Non-intervento* e del maggior numero delle pubblicazioni di Cimbali, poichè tutte sono informati al medesimo spirito), " sia il libro dell'avvenire?" Secondo noi può dirsi ciò in parte, e solo in parte, similmente che in parte, e solo in parte, si può dire che le dottrine di Rousseau - alle quali molto somigliano quelle di Cimbali - sono quelle che hanno dominato e dominano attualmente nell'organizzazione interna degli Stati. Questo concetto esige una spiegazione più ampia.

Se dobbiamo credere alle parole dell'autore, noi abbiamo diritto di qualificarlo in un certo senso, come rousseauniano, o, per esprimerci in termini più generali, come partigiano della dottrina del Diritto naturale; perchè, per combattere quella che ei chiama *ipotesi novellesca* di

un perfetto stato d'isolamento, che ha preceduto lo stato sociale dell'uomo, consacra, in uno dei suoi libri, un intero capitolo. Tuttavia, prescindendo da ciò, sebbene in questo capitolo faccia sue molte idee della scuola del Diritto naturale, specialmente di Grozio, Hobbes e Rousseau – come quando dice che " solo in questo stato (nello stato di isolamento) la libertà dell'uomo non ha altri limiti che quelli della forza brutale, " – tutte le pagine dei due libri, i titoli dei quali sono posti in fronte a queste righe, poggiano, implicitamente o espressamente, sopra un innegabile sentimento rousseauniano. Che cosa significa, altrimenti, la uguaglianza *assoluta*, astratta, che pretende stabilire tra *tutti* gli Stati, siano essi grandi o piccoli, civili o barbari? Non è lo stesso che proclamare la uguaglianza *assoluta* di *tutti* gl'individui, come fece Rousseau? Che cosa vuol dire l'affermazione fatta dall'autore in molti punti, che *l'unico* mezzo *legittimo* di costituire gli Stati è la *volontà* dei suoi membri, fino al segno che sono Stati legittimi quelli nei quali gli individui componenti aderiscono al Governo, quantunque questo sia dispotico, e quegli altri che preferiscono vivere in uno stato di barbarie, di lotta, di violenza? Non è ciò erigere a fonte di diritto la volontà, come ha fatto tutta la scuola di Diritto naturale, e principalmente Rousseau? Che cosa vuol dire la distinzione tra Stati legittimi, Stati-patria, e Stati illegittimi, Stati-prigione, distinzione astratta per la quale gli Stati-patria son quelli che fondansi sulla volontà (sebbene irrazionale) degli individui, e Stati-prigione quelli che non traggono origine da questa volontà? Che cosa significa che per l'autore la miglior definizione dello Stato che si abbia finora sia quella di Grozio, per la quale lo Stato " è una riunione perfetta di uomini *liberi*, associati per godere della protezione delle leggi e per la comune utilità? " Che è la reclamata *dichiarazione dei Diritti dei popoli* se non quello che fu la *dichiarazione dei Diritti dell'uomo?* Che è infine tutta la dottrina di Cimbali, se non una concezione, rispetto al Diritto internazionale ed alle relazioni tra gli Stati, completamente analoga alla concezione kantiana e rousseauniana rispetto alle relazioni tra gl'individui entro lo Stato? Come per Kant e Rousseau i diritti di uguaglianza, libertà e indipendenza degli individui erano assoluti e inviolabili, similmente sono assoluti ed inviolabili per Cimbali i diritti di uguaglianza, libertà ed indipendenza degli Stati, considerati come membri della società internazionale universale. Come, secondo Kant e Rousseau, nessun individuo può intromettersi nella sfera d'azione degli altri individui, *assolutamente* inviolabili e indipendenti, e la missione del pubblico potere è precisamente ed esclusivamente di impedire le intrusioni, di far possibile la coesistenza; ugualmente, secondo Cimbali, nessuno Stato, nè sotto alcun pretesto, ha diritto di intervenire nella vita degli altri Stati, *assolutamente* inviolabili e indipendenti: e la missione del potere interna-

zionale universale, ove esista, sarà quella di impedire le intrusioni e render possibile l'indipendenza assoluta degli Stati. Come Kant e Rousseau concepirono la società quale un aggregato atomico di individui assolutamente uguali ed indipendenti, e non un organismo come oggi si crede; ugualmente Cimbali concepisce la società *internazionale* universale come un aggregato atomico di Stati assolutamente uguali ed indipendenti, e non organismo come han potuto e dovuto concepirla, a mo' d'esempio, Krause e i suoi discepoli.

Ecco perchè i libri di Cimbali sono l'applicazione al Diritto internazionale della dottrina *kantiana, rousseauniana, naturalista del contratto sociale*. In un certo senso, quindi, più che " libri dell'avvenire ", come dice Pradier-Fodéré, sono " libri del passato. " Fino a un certo punto le teorie di Cimbali risuscitano quelle di Grozio.

Ma, d'altro canto, le teorie del giovine scrittore italiano rappresentano un vero progresso, vivendo noi rispetto al Diritto internazionale, non nel medio evo, come dice il Cimbali, sibbene in piena età della pietra. Il Diritto internazionale moderno ha legittimato e legittima, in pratica e in teoria, il furto internazionale sotto il nome di *conquista, bottino* e *presa;* l'assassinio e la violazione di tutti i diritti della persona colla *guerra,* col *saccheggio,* col *blocco,* ecc.; la violazione del diritto d'indipendenza sotto il nome *d'intervento* con accordi comè quelli dei Congressi di Vienna, Berlino, ecc., e coll'istituzione degli Stati semi-sovrani, protetti, feudatari, tributari, ecc., ecc ; la negazione del diritto alla vita, con smembramenti quale è quello della Polonia; senza contare mille altre iniquità che hanno appoggio e sanzione nei trattati internazionali, nelle regole, nei costumi, nella pratica e financo negli scrittori. Perciò, levare una forte protesta, come questa dell'autore, contro tali abusi; affermare che le relazioni tra gli Stati debbono esser retti dagli stessi principî giuridici che reggono le relazioni tra gl'individui; cercare un'atmosfera comune di diritto che sostituisca l'atmosfera dell'arbitrio e della violenza in cui respirano gli Stati contemporanei, reclamando l'esistenza di uno Stato internazionale universale soprastante alle differenze che possano esservi negli Stati particolari; è una generosa aspirazione che nessuno scrittore fino al Cimbali aveva manifestato col valore e la franchezza di lui. La sua opera, come quella di Rousseau, è opera simpatica tendente a distruggere ogni classe di privilegi e di ingiustificate disuguaglianze. La sua *dichiarazione dei Diritti dei popoli* - che è stata tuttavia uno degli accordi del Congresso or è poco tenuto in Roma per l'arbitraggio e per la pace - ha, si è già detto, tanto valore quanto ne ha la *dichiarazione dei Diritti dell'uomo.* " Con questa, dice Cimbali, s'affermò contro il dispotismo la personalità libera e indipendente degli uomini; con quella si dovrà affermare, contro la prepotenza della forza bruta, la persona-

lità libera e indipendente dei popoli, grandi o piccoli, forti o deboli, civili o barbari. "

In qualche cosa di più che non nella sola dottrina somiglia il nostro autore a Rousseau. Da un canto, innamorato della libertà e dell'indipendenza dei popoli, come Rousseau di quella degli individui, non riconosce limite alcuno a questa libertà e indipendenza, e affermandole assolute, arriva, naturalmente, a conclusioni insostenibili. Così, per esempio, come l'unico modo legittimo di costituzione degli Stati, e l'unico fondamento razionale dei medesimi è, secondo lui, il consenso degli individui che lo formano, dove non c'è tale consenso, non vi sarà Stato legittimo, sibbene Stato arbitrario, Stato-prigione. Conseguentemente le teorie che fino ad oggi hanno dominato circa il fondamento degli Stati - e l'autore le studia una per una - lungi dall'affermare questo legittimo fondamento. lo hanno negato. Donde ne nasce che la conquista, la quantità della popolazione, l'equilibrio politico, la razza, il territorio, i confini naturali, ecc, non possono considerarsi quali titoli legittimi per fondare uno Stato, ma neanche possono meritare questo titolo la libertà e la civiltà. Quando i cittadini di uno Stato vogliono continuare a vivere nella schiavitù e nella barbarie, nessuno, e in alcun modo, ha facoltà o diritto per obbligarli ad uscire da esse. La teoria di quelli che, come Bovio, dicono che non vi sia un diritto alla barbarie e all'ignoranza, è assurda ed antiliberale. Donde ne viene quindi che, parlando del Diritto del Non-intervento, lo riconosce tanto sacro, assoluto ed inviolabile, che non può ammetterlo nemmeno in nome della civiltà e della libertà. Insomma Cimbali discorre, può dirsi, in linea retta e con tale inflessibilità che, fatta un'affermazione, non s'imbatte in alcun caso che non sia compreso in essa. Il che si spiega pienamente, dato il suo punto di vista; poichè, trattandosi di opporsi ad una dottrina e ad una pratica esagerate, è venuto, per legge naturale, a cadere nell'estremo opposto, tanto esagerato e squilibrato come il primo. Si capisce così che, cercando, verbigrazia, di condannare gli abusi che, sotto pretesto di intervento han commesso e commettono gli Stati forti e più civili, sopra i deboli, su gli arretrati, sulle colonie, ecc., abbia proscritto l'intervento in modo assoluto, non ammettendolo neanche nel caso in cui uno Stato violi i precetti del diritto naturale, il quale, nel sistema dell'autore, dovrebbe essere il primo e più importante.

Infine tanto somiglia l'autore dello *Stato secondo il Diritto internazionale universale* a quello del *Contratto sociale* che, come questo, si contraddice a volte in ossequio alla verità. Così, per esempio, *malgrado* l'inflessibile rigore del principio, già enunciato, che non vi sia altro Stato legittimo all'infuori di quello che proviene dalla libera volontà di tutti i suoi individui; e che nè in nome della civiltà, nè in nome del Diritto naturale, sia lecito diminuire la indipendenza di uno Stato, o

il Diritto di Non-intervento; dice in un luogo (pag. 7, del libro ricordato) che la *libertà consiste in un giusto, non in un arbitrario potere.* Il che par significhi che gl'individui e gli Stati non abbiano una libertà, per così dire, *liberissima,* tanto assoluta, tanto illimitata, che non vi sia qualcosa - il giusto - cui quella debba sottostare; nel qual caso tutte le precedenti affermazioni che l'autore fa, e che han fondamento in ciò che già fu detto, cadono dalla base. A meno che non si dica che la libertà, la quale per Cimbali consiste in *giusto* potere, e che intanto deve essere sottomesssa al *giusto,* sia quella che lo crei e lo produca.

PIETRO DORADO
Professore nell' Università di Salamanca.

(Dalla *Revista general ed legislación y jurisprudencia,* fasc. maggio-giugno 1892.)